

## BUCHBESPRECHUNGEN

*Hans-Joachim Cremer / Thomas Giegerich /Dagmar Richter /  
Andreas Zimmermann (Hrsg.)*

### **Tradition und Weltoffenheit des Rechts**

Festschrift für Helmut Steinberger

Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, Band 152

Berlin-Heidelberg-New York, Springer-Verlag, 2002, XVI, 1483 S., € 199,00

Mit Max Weber wird das Postulat der Wertfreiheit der Sozialwissenschaften verbunden. Weber selbst hat jedoch keinen Zweifel daran gelassen, dass jede Forschung zugleich in einer Wertbeziehung steht. Muss auch jedes Forschungsprojekt unvoreingenommen durchgeführt werden, so ist doch die Auswahl des Forschungsthemas nicht wertneutral. In der Auswahl spiegeln sich vielmehr Vorstellungen über die gesellschaftliche Wichtigkeit eines Themas wider.

Eine Festschrift wie die vorliegende, in der 62 Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler selbstgewählte Themen behandeln, bildet eine Momentaufnahme der Themenstellungen, die von den Angehörigen einer bestimmten *scientific community* zu einem bestimmten Zeitpunkt als wesentlich angesehen werden. Auf den ersten Blick springt die Vielfalt behandelter Themen ins Auge. Bei genauerer Betrachtung scheinen jedoch Leitthemen auf, die viele Autoren beschäftigen. Eines dieser Leitthemen ist die Frage nach der Rolle des Staates in einer Zeit, in der staatliche Grenzen ihre abgrenzende Funktion in vielen Bereichen eingebüßt haben.

“Globalisierung” ist das gängigste Schlagwort für diese Entwicklung. Wie sehr der Gedanke der Internationalisierung auch auf solche Bereiche übergreift, die lange Zeit zu den unantastbaren staatlichen Kernkompetenzen zählten, zeigt *H.-W. Bayer*, wenn er auf S. 27 über einen Weltsteuergerichtshof nachdenkt. Zwei Beiträge thematisieren die Globalisierung aus jeweils unterschiedlicher Perspektive bereits im Titel, ein Dritter im Einleitungssatz. *R. Dolzer* analysiert die Entwicklung des Weltwirtschaftsrechts in den 90er Jahren. Es zeigt sich eine Tendenz zu fortschreitender Liberalisierung, die einzelstaatliche Handlungsmöglichkeiten schrumpfen lässt. Dolzer arbeitet jedoch heraus, dass die Staaten diesen Verlust gerade dadurch kompensieren, dass sie auf der internationalen Ebene mit völkerrechtlichen Mitteln kooperieren (S. 160 ff.). Hier setzt *B. Ehrenzeller* an. Je mehr sich die staatlichen Gestaltungsmöglichkeiten von der innerstaatlichen Rechtssetzung hin zu völkerrechtlicher Mitwirkung und internationaler Kooperation verschieben, desto bedeutender wird die außenpolitische Handlungsfähigkeit eines Staates. Unter diesem Gesichtspunkt untersucht Ehrenzeller die neue schweizerische Bundesverfassung (S. 703 ff.). *R. Scholz* betrachtet hingegen Globalisierungsfolgen aus der Perspektive innerstaatli-

cher Rechtsetzung und diagnostiziert große Herausforderungen für den nationalen Sozialstaatsgesetzgeber (S. 611 ff.).

Globalisierung wirkt sich nicht zuletzt darin aus, dass das innerstaatliche Recht zunehmend durch internationale Vorgaben überlagert wird. Mehrere Autoren leisten in diesem Bereich juristische Feinarbeit. *R. Bernhardt* thematisiert anhand einiger Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts die völkerrechtskonforme Auslegung der Verfassung aber auch den innerstaatlichen Vorrang der Verfassung (S. 391 ff.). *K. Oellers-Frahm* behandelt die Öffnung der französischen Rechtsordnung gegenüber dem Völkerrecht, die sich in den vergangenen 20 Jahren vollzogen hat (S. 865 ff.), während sich *R. Errera* speziell dem Einfluss des Völkerrechts auf das französische Auslieferungsrecht zuwendet (S. 733 ff.). *N. V. Vitrouk* geht dem Einfluss der Europäischen Menschenrechtskonvention und -rechtsprechung auf die Rechtsprechung des Russischen Verfassungsgerichtshofs nach.

Als Gegenbegriff zur Globalisierung erscheint die Souveränität. Letztere wird vielfach als überholtes Konzept angesehen. Blickt man beispielsweise auf die Beiträge von *A. Bleckmann* zur Unionsbürgerschaft und -zugehörigkeit (S. 1087 ff.), *U. Everling* zur Fortbildung der Europäischen Gerichtsbarkeit (S. 1103 ff.), *I. Pernice* zur Europäischen Verfassung (S. 1319 ff.) und *E. Schmidt-Aßmann* zur Europäischen Verwaltung als Informations-, Entscheidungs- und Kontrollverbund (S. 1375 ff.), so zeigt sich, wie wenig im Kontext der Europäischen Union von klassischen Vorstellungen staatlicher Souveränität übrig ist. Allgemein stellt *H.-J. Cremer* in Abgrenzung zu Rawls' Überlegungen zum "Recht der Völker" klar, dass Souveränität nicht mehr als völlige rechtliche Ungebundenheit verstanden werden kann, sondern nur noch als Unterworfenheit unter das Völkerrecht (S. 121). Auf dieser Linie liegt auch *St. Oeter*, wenn er die Entwicklung der Souveränität von einer "Allmachtsfiktion" hin zu einem "funktional begrenzte[n] Status mit relativer Bedeutung" beschreibt (S. 285). Freilich weist Oeter auch darauf hin, dass dem Konzept staatlicher Souveränität noch immer eine zentrale Funktion zur Legitimation von Rechtsetzung zukomme, solange eine staatsunabhängige Weltverfassung nicht in Sicht sei (S. 287 ff.).

"Tradition und Weltoffenheit des Rechts" will die Festschrift behandeln. Die traditionelle Geschlossenheit staatlicher Rechtsordnungen wird durch eine zunehmende Internationalisierung in Frage gestellt. Für die Rechtswissenschaft begründet dies auf unterschiedlichen Ebenen Forschungsbedarf. Das Völkerrecht ist ebenso betroffen wie das staatliche Recht und namentlich die Schnittstelle zwischen "innen" und "außen". So unterschiedlich die angesprochenen Beiträge auch ausfallen mögen, sie alle teilen mit ihren Fragestellungen das gemeinsame Bemühen um eine angemessene Positionierung des Staates im internationalen System.

*Robert Uerpmann, Regensburg*

Rainer Tetzlaff (Hrsg.)

### **Weltkulturen unter Globalisierungsdruck**

Erfahrungen und Antworten aus den Kontinenten

Texte der Stiftung Entwicklung und Frieden, Band 9

Verlag J.H.W. Dietz Nachfolger, Bonn, 2000, 380 S., € 12,70

Rüdiger Voigt (Hrsg.)

### **Globalisierung des Rechts**

Schriften zur Rechtspolitologie, Band 9

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1999/2000, 359 S., € 56,00

Die beiden Sammelbände nähern sich von jeweils unterschiedlichen und gleichermaßen bislang etwas vernachlässigten Zugängen dem Phänomen der Globalisierung. Während es dem von *Tetzlaff* herausgegebenen Band nicht zuletzt dank der internationalen Zusammensetzung seiner Autorenschaft darum zu tun ist, Wahrnehmungen der "Globalisierung" in verschiedenen Weltregionen (der sogenannten "Dritten Welt") ausfindig zu machen, geht es *Voigt* um die Konsequenzen der Globalisierung an der Schnittstelle von Recht und Politik.

Neben dem Überblicksbeitrag von *Tetzlaff* (S. 18-64), der das Spannungsverhältnis von Zukunftsängsten und Aufholhoffnungen identifiziert, die die Diskurse zur Globalisierung in der Dritten Welt prägen, widmen sich *Manfred Wöhlcke* ("Bevölkerungswachstum und Globalisierung: Eine unterschätzte Konfliktdimension", S. 66-92) und *Kai Hafez* ("Medien – Kommunikation – Kultur: Irrwege und Perspektiven der Globalisierungsdebatte", S. 93-117) übergreifenden Strukturmerkmalen des Phänomens und der Rahmenbedingungen von Globalisierung. Die darauf folgenden Teile sind jeweils Regionen gewidmet: "Asien: Reaktionen auf die ‚asiatische Krise‘, die kontroverse Diskussion in Indien und der Globalisierungsoptimismus in der Volksrepublik China" (Beiträge von *Gunter Schubert*, *Yu Keping* und *Gail*), "Afrika: Zwischen weltwirtschaftlicher und politischer Marginalisierung und Hoffnung auf Erschließung endogener Entwicklungspotenziale" (Beiträge von *Robert Kappel* und *Ayodele Aderinwale*) sowie "Lateinamerika: Gehemmte Modernisierung, Regionalisierung und Demokratisierung und die ungelösten Probleme der sozialen Exklusion (Beiträge von *Klaus Esser* und *Detlef Nolte*). Der Herausgeber fasst den Band in einem Plädoyer zur politischen Gestaltung der Globalisierung zusammen (S. 362-374). Tatsächlich kommt dabei in der Summe so etwas wie die angestrebte "simuliert[e] Weltkonferenz zum Thema Globalisierung" (S. 11) zustande.

Zu den Ergebnissen der Beiträge gehört vor allem auch die in der westlichen Globalisierungsdebatte vernachlässigte Wahrnehmung, es handle sich hier um eine Neuauflage oder Variation westlicher Expansion oder gar westlichen Imperialismus'. *Omvedt* berichtet in dieser Hinsicht am deutlichsten von der Gleichsetzung von Globalisierung mit einer "neuen ostindischen Gesellschaft" (S. 178) in Indien. *Kappel* sieht für Afrika selbst Kolonialismus und Postkolonialismus als "geradezu harmlose Vorspiele der Probleme, die durch Globali-

sierung und Liberalisierung der Märkte entstehen". (S. 227) Die Dominanz der durch vorrangig westliche Medien bestimmten Kommunikationskanäle, die *Hafiz* aufzeigt, ist dabei ein nicht zu unterschätzendes Faktum.

Dadurch verbindet sich der Globalisierungsdiskurs mit den jeweils unterschiedlichen Standpunkten zur Modernisierungsthese in den Entwicklungsländern. Die Frage der Anpassung, gar Assimilation, kennzeichnet einen Bezugspunkt der Debatte, während auf der anderen Seite gerade die Entdeckung und Bewahrung kulturell unterschiedlicher Weltbilder ein Signum pluralistisch verstandener Globalisierung sein könnte. Der Pendelschlag zu dem einen oder anderen scheint nicht definitiv erfolgt zu sein. Die Debatte ist aber von einer bemerkenswerten Intensität gekennzeichnet, die vom grundsätzlichen Aufnehmen der Beschleunigungswirkung wirtschaftlicher Globalisierung wie von der Befürchtung als "Globalisierungsverlierer" abgehängt zu werden, gespeist wird. Wie *Wöhlcke* belegt, ist gerade das Faktum der demographischen Dimension von Globalisierung ein weiterer Beschleunigungsfaktor für Wirkungen und Wertungen in der Dritten Welt.

Dazu kommen konkrete politische Erfahrungen. *Schubert* verweist in seiner wesentlich auf die Auswertung der Hongkonger Far Eastern Economic Review gestützten Analyse auf die Bedeutung der Asienkrise für die Wahrnehmung von Globalisierung. Zuvor habe Globalisierung "bei einflussreichen Teilen der asiatischen Eliten – vor allem in Singapur, Indonesien, Malaysia und der VR China – als rein ökonomische Veranstaltung [gegolten], die von ihren gesellschaftlichen Parallelpostulaten – Demokratie und politischer Liberalismus – abgekoppelt werden konnte." (S. 121) Im Nachgang der Krise sei aber nicht nur der Westen einer Kritik unterzogen worden, sondern auch die eigenen kulturellen und politischen Parameter. *Keping* hält in diesem Sinne für China fest: "Der [Globalisierungs]diskurs überschreitet allmählich die Dichotomien des traditionellen Paradigmas Sino-Westen und das ideologische Paradigma vom Sozialismus versus Kapitalismus." (S. 170)

In vielen Beiträgen zeigt sich aber auch die Konzentration der Globalisierungsdebatte auf verschiedene "Eliten" in den Entwicklungsländern. Die Idee des globalen Dorfs ist mit dieser Perspektive schlecht in Übereinstimmung zu bringen. Deshalb spricht *Tetzlaff* in seinem Fazit eher von einer "Kette ethnisch-kulturell fragmentierter global cities mit mehreren Stadtkernen und ausufernden Armutsrändern" (S. 363), die eine globale Sozialpolitik zur Regulierung und Gestaltung des Weltmarktes benötige. Diese hat wiederum nationale Bedingungen. *Aderinwale* etwa verweist auf den Stellenwert zivilgesellschaftlicher Strukturen für die aktive Mitgestaltung von Globalisierungsprozessen und markiert damit *good governance* sozusagen als Vorbedingung für *global governance*. Ähnliches betont *Esser* für Lateinamerika, wenn er auf die Notwendigkeit und Fähigkeit zu "intra-gesellschaftlicher Kommunikation und global orientiertem Lernen" (S. 294) verweist. *Nolte* erkennt hierin keinen eindimensionalen Prozess, wenn er auf die ansatzweise Wechselbeziehung von "Amerikanisierung" Lateinamerikas und "Lateinamerikanisierung" von Teilen der USA hinweist.

Diese Frage nach der Interaktion verschiedener regionaler Prägungsmuster unter globalen Bedingungen steht auch im Mittelpunkt des Bandes von *Voigt*, der auf eine Tagung des Arbeitskreises "Regulative Politik" der Deutschen Vereinigung für Politische Wissenschaft zurückgeht. Die im Forschungsschwerpunkt "Globale Strukturen und deren Steuerung" der Volkswagen-Stiftung geförderte Tagung diskutierte interdisziplinär (Soziologen, Politikwissenschaftler, Rechtsdogmatiker, Rechtstheoretiker), inwiefern von einem Weltrecht oder einzelnen transnationalen Rechtsregime zu reden sei bzw. welche Regelungsbereiche besonders in Betracht dafür kämen. Diese Fragestellung nimmt die Gliederung des Bandes vorweg. Nach der Einleitung von *Voigt* ("Globalisierung des Rechts. Entsteht eine ‚dritte Rechtsordnung‘?") geht es um "Perspektiven der Globalisierung" (Beiträge von *Wolfgang Bonß*, *Klaus A. Ziegert*, *Klaus F. Röhl* und *Matthias Albert*), "Transnationale Rechtsregime" (Beiträge von *Peter Nahamowitz*, *Gerhard Fuchs*, *Konstanze Piel* und *Erwin Häckel*) sowie "Einzelne globale Regelungsgebiete" (Beiträge von *Gerard C. Rowe*, *Jørgen Dalberg-Larsen*, *Eberhard Treutner* und *Johannes Feest*).

*Voigt* definiert Globalisierung des Rechts idealtypisch "als einen mehrdimensionalen Prozess (...), in dessen Verlauf nach und nach partikulares (nationales) Recht zugunsten eines einheitlichen Weltrechts zurücktritt und durch dieses ersetzt wird" (S. 21). Damit tut sich die – umstrittene – Frage auf, ob globalisiertes Recht neben nationalem und internationalem Recht als "dritte Rechtsordnung" (S. 23) konzipiert werden müsse. In jedem Fall belegt die Summe der Entwicklungen aus beispielsweise der europäischen Integration, der Herausbildung von *Global Prohibition Regimes*, der Debatten über Souveränitätseinschränkungen im Namen "humanitärer" Interventionen oder der Bestand an "soft law" in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit sowie nicht zuletzt die Praxis international agierender Rechtsberater und -kanzleien einen erkennbaren Gegenstand und Ausgangspunkt solcher Überlegungen. Unter dem Motto "Wir sind alle Rechtsvergleicher" (S. 105) verweist *Röhl* darauf, dass Wahrnehmungen von und Ansprüche an "Recht" durch mediale Vermittlung und Beispielgebung ständig – und nationenübergreifend – beeinflusst werde.

Einstweilen sind diese Entwicklungen aber noch in ihrer jeweiligen, regionalen Ausprägung vorherrschend, hinter denen eine wirklich universale und themenübergreifende Bezugsebene zurücktritt. *Albert* rekapituliert einige Entwicklungslinien der (sozialwissenschaftlichen) Forschung zum Wandel von Staatlichkeit und versucht, von dort aus Analogien und Anknüpfungspunkte für die Ebene des Rechts zu finden. Ein Ergebnis: "Die ‚Einheitlichkeit‘ des globalisierten Rechts bestünde gewissermaßen gerade in seiner Differenz und Vielfalt." (S. 129) Nicht zuletzt die zunehmende Praxis doppelter Staatsangehörigkeiten erweitere den Bezugsrahmen von letztlich immer "glokalisiertem" Recht. *Ziegert* definiert Globalisierung als "Ausdifferenzierung des Rechts der Weltgesellschaft" (S. 71) und konzipiert diese mit Kant eher als "'Besuchsrecht' der Weltgesellschaft" denn als "Weltstaatsrecht" (S. 89) *Nahamowitz* relativiert die Debatte durch eine "Drei-Drittel-Faustregel" für Globalisierung: "Zu einem Drittel findet gegenwärtig ‚Globalisierung‘ (innerhalb und außerhalb der EU) tatsächlich statt, zu einem weiteren Drittel hat sie Ideologiefunktion zur Rechtfertigung bestimmter Politiken, zum letzten Drittel ist sie Konstrukt

des Wissenschaftsbetriebes, auf den neue Paradigmen produktionsbelebend einwirken“ (S. 173). Zu den beobachtbaren Phänomenen in konkret angebbaren Globalisierungsphänomenen zählen *Fuchs* und *Piel* anhand der Beispiele der Telekommunikation und des Kapitalmarktrechts die zunehmende Bedeutung und Einbindung privater Akteure in regulatorische Regime. *Häckel* sieht im internationalen Nuklearrecht eine (vielleicht charakteristische) “Mischung von bindenden völkerrechtlichen Verpflichtungen, unverbindlichen Empfehlungen und Richtlinien, administrativen Eingriffsrechten und konsultativen Dienstleistungen für die Etablierung, Regulierung und Beherrschung der Kerntechnik” (S. 239). Eine Vorreiterrolle für die Globalisierung des Rechts erkennt *Rowe* in der Umweltproblematik als einem möglichen “Katalysator für eine gänzlich neue Form des Völkerrechts” (S. 291); für *Feest* könnte aber auch das Strafrecht “sich an die Spitze der Verrechtlichung einer globalen Verrechtlichung” (S. 355) setzen. *Dalber-Larsen* und *Treunter* zeigen anhand arbeitsrechtlicher und sozialpolitischer Probleme in Dänemark und Deutschland, wie jeweils europäische oder globale Normen in nationale Kontexte übersetzt werden müssen und dass dabei oft kooperative Regelungsformen als Vorstufe zu weitergehenden Regelfindungs- und -setzungsmechanismen dienen.

Die von *Bonß* in Anlehnung an Giddens konstatierte “Verwandlung von Raum und Zeit” (S. 45) und ein möglicher “irreversible[r] Verlust traditionaler Wirklichkeitsgewissheiten und Überprüfungstechniken” (S. 58) wirft dabei in jedem Fall auch solch fundamentale Fragen wie die nach der Beschaffenheit von Urheberschaft und Verantwortlichkeit auf. Damit schließt sich letztlich der Kreis wieder an den kulturellen Grundmustern und Voraussetzungen der Wahrnehmung und Gestaltung von Globalisierung.

*Manuel Fröhlich, Kiel*

*Reiner Kern*

### **Global Governance durch UN und Regionalorganisationen**

OAU und OSZE als Partner der Weltorganisation beim Konfliktmanagement

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002, 360 S., € 49,00

Solange eine Reform des Sicherheitsrates weiter auf sich warten lässt, kommt der Interaktion der Weltorganisation mit Regionalorganisationen eine wichtige Funktion zu, denn interorganisatorische Kooperation wirkt als Schutz gegen ein Versagen von Regierungssystemen. Darüber hinaus bedeutet die Abschwächung des unipolaren Handelns exakt das, was sich die Anwälte des *governance*-Konzepts davon versprechen: einen wichtigen Schritt hin zur notwendigen Demokratisierung des internationalen Systems.

In der Einleitung findet sich folgende Aussage des Verfassers: “Politik und Politikwissenschaft haben Zusammenarbeit zwischen UN und Regionalorganisationen immer wieder als Ziel beschworen oder unter Schlagworten wie *burden-sharing* oder *subcontracting* analy-

tisch diskutiert. Dennoch fehlt bis heute jede systematische Untersuchung ihrer Interaktion und damit jedes tiefere Verständnis für die Funktionsweise dieses neuartigen Kooperationsphänomens.” (S. 12)

Ziel von Reiner Kerns Arbeit ist es, an den Forschungsbedarf anzuknüpfen. An den Beispielen OAU (Organization of African Unity) und OSZE (Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa) soll die Zusammenarbeit zwischen UN und Regionalorganisationen durchleuchtet, unter institutionellen Gesichtspunkten begutachtet und abschließend als möglicher Beitrag zum Prozess der *global governance* bewertet werden.

Bevor der Autor an die Fallstudien geht, klärt er in einem theoretischen Vorlauf die Begrifflichkeiten. Er nimmt eine Annäherung an die Interaktion von UN und Regionalorganisationen aus drei verschiedenen Blickwinkeln vor. Der erste deckt das Spannungsfeld zwischen Regionalismus und Universalismus ab, wobei zunächst die abstrakten Vorzüge regionaler und universaler Ordnungsvorstellungen beschrieben und danach Regionalisierung und Globalisierungsprozesse als “diagnostizierte Phänomene” analysiert werden. Hier soll bewiesen werden, dass die wichtigsten Probleme nur durch internationale Kooperation, also nur durch adäquate Kombination zwischen regionaler und globaler Ordnung gelöst werden können. Im zweiten werden Regime und IGOs (Intergovernmental Organizations) als zentrale Institutionen vorgestellt, die als Träger regionaler und universaler Ordnung dienen können. Defizite einer traditionell ausgerichteten Forschung, die einzelne Institutionen ausschließlich isoliert betrachtet und deshalb nur sehr begrenzt Erklärungen für die Interaktion zwischen IGOs bieten kann, liefert der dritte.

Auf diesen “Blöcken” basierend finden sich die zentralen Fragen, die die folgende, ebenfalls in drei Teile unterteilte empirische Arbeit leiten: Auf welchen Rahmenbedingungen basiert (die jeweilige) Interaktion? Welche Formen hat sie? Welche Kooperation gibt es? Wie ist das Verhalten der IGOs? Trägt ihre Kooperation zur Herausbildung von *global governance* bei?

Teil 1 der empirischen Untersuchung befasst sich mit der UNO und ihrem Verhältnis zu regionalen Organisationen, d.h. steckt den Rahmen ab, der in der UNO allgemein für eine Kooperation mit Regionalorganisationen vorgesehen ist. Die Teile 2 und 3 untersuchen im Detail die jeweiligen Verhältnisse von OAU und OSZE zur Weltorganisation. Ausgesucht wurden gerade OAU und OSZE, weil sie über eine bestimmte Größe verfügen, in den letzten 10-15 Jahren eine bestimmte organisatorische Entwicklung durchlaufen und dabei eine deutliche sicherheitspolitische Funktion entfaltet haben und in der Bearbeitung von Konflikten große operative Berührungsfelder mit den Vereinten Nationen aufweisen. Zudem operieren sie in sehr verschiedenen Umgebungen, decken also andersartige Konfliktkonstellationen und -kulturen ab.

Teil 2 erläutert das Verhältnis der OAU zu den UN, unterteilt in die Zeitspannen bis 1990 und ab 1990. Reiner Kern untersucht die Parameter, die für das Verhältnis entscheidend sind und beschreibt interorganisatorische Vereinbarungen grundsätzlicher Natur und Routinekontakte zwischen den Hauptquartieren. Dem folgen zur Illustration die Fallbeispiele: Der Fall Lockerbie ist ein Beispiel, das die OAU als “kollektiven Akteur und

*pressure group* gegenüber einer heterogenen UNO in einem konfrontativen Verhältnis mit kooperativen Elementen zeigt“ (S. 121). Der äthiopisch-eritreische Grenzkonflikt entsprach geradezu als klassischer zwischenstaatlicher Konflikt um territoriale Fragen dem Muster von Auseinandersetzung, für das die OAU ins Leben gerufen wurde. Abgesehen von einer US-Initiative wurde auch das Prinzip *OAU first* angewendet. Die OAU betätigte sich als politischer Vermittler, während die UNO die späteren materiellen Kosten der Implementierung von Vereinbarungen trug. Im Fall des Bürgerkriegs in Ruanda teilten sich OAU und UNO die Arbeit; die OAU befasst(e) sich mit der politischen Aufarbeitung der Ereignisse, nachdem die UNO sich der rechtlichen Seite angenommen hat(te). Dieser Abschnitt bietet auch einen Exkurs in die Themen Burundi, Zaire, Kongo-Krieg und Strategien für die Großen Seen.

Teil 3 hat die KSZE/OSZE und ihr Verhältnis zur UNO vor und nach 1990 zum Thema. Bis 1990 war die KSZE eine konferenzdiplomatische Dauereinrichtung mit Regierungsbildungsfunktion, deren Ergebnisse mit den Normen der UNO kompatibel waren. Verbindung zur Weltorganisation hatte sie aber nicht, weil sie keine IGO war und speziell Ost-West-Probleme bearbeitete, die aus der UNO ausgelagert werden mussten, weil sie dort unregelmäßig waren. Seit 1990 lag die neue Aufgabe der KSZE (ab 1994 OSZE) darin, ihrem “unerschütterlichen Bekenntnis zu einer auf Menschenrechten und Grundfreiheiten beruhenden Demokratie, Wohlstand durch wirtschaftliche Freiheit und soziale Gerechtigkeit und gleiche Sicherheit für alle unsere Länder” (vgl. Charta von Paris) Geltung zu verschaffen. Neben der Begleitung des Transitionsprozesses in Osteuropa und der Entwicklung einer neuen Sicherheitspolitik nahm sie sich zusätzlich des Problems des Umweltschutzes an, ebenso ab 1998 der Bekämpfung von Nationalismus, Rassismus, Antisemitismus, der Lage der Sinti und Roma sowie des Problems der Migration. Der Autor beschreibt die Entscheidungs- und Beratungsgremien, Gipfeltreffen und Überprüfungskonferenzen, die operativ tätigen Organe sowie Instrumente, Mechanismen, Verfahren und Finanzen. Dem folgt der Abschnitt über die KSZE/OSZE innerhalb der europäischen Sicherheitsarchitektur bis zum Weg zur Europäischen Sicherheitscharta. Neben ihrem Potential zur politischen Gewaltvermeidung und Konfliktregelung und der *peacekeeping-option* hat die OSZE insbesondere eine unverbindliche Funktion als ordnende Dachorganisation für den europäischen Raum in das System der UNO einzubringen. Weiterhin zeigt Kern die interorganisatorischen Vereinbarungen und Kontakte auf, also die Anerkennung als Regionalorganisation und Beobachterstatus bei der General Assembly, das Kooperationsabkommen, die Arbeitskontakte der Apparate. Beispiele hier sind der Berg-Karabach-Konflikt, der laut Verfasser eine weitgehend konfliktfreie, arbeitsteilig strukturierte Zusammenarbeit zwischen OSZE und UNO aufwies. Im Fall Georgien wurden UNO und OSZE spontan und unkoordiniert aktiv, entwickelten dann jedoch rasch eine informelle Arbeitsteilung nach geographischen Gesichtspunkten, eine Konstellation, die nicht problemfrei war, da man ja die Einheit des Landes erhalten wollte und die zudem auch Konkurrenzverhalten zur Folge hatte. Das Beispiel Mazedonien zeichnet sich dadurch aus, dass erstmals in der Geschichte der UNO ernsthafte Maßnahmen zu einer operativen Gewaltprävention ergriffen wurden. Beide IGOs

hatten als Ziele der Missionen Gewaltverhütung und Informationsbeschaffung; trotzdem waren sie dem Charakter und ihrer Doktrin nach verschieden. Reiner Kern geht außerdem kurz auf den Gesamtzusammenhang der Balkankrise ein und bespricht die Situationen in Kroatien, Bosnien-Herzegowina, Albanien und dem Kosovo.

Mit dem vorliegenden Buch hat Reiner Kern auf seinem Fachgebiet beinahe Pionierarbeit geleistet: Dies ist eine weitgefächerte und vergleichende Analyse der Kooperation der Vereinten Nationen mit regionalen politischen Zusammenschlüssen seit 1990. Eine Dissertation soll Neuland betreten, und zweifellos verdient u.a. Kerns politikwissenschaftliche Erfassung und Würdigung der Organisationen für Afrikanische Einheit in ihrer Bedeutung für die Institutionenbildung auf dem problembeladenen Kontinent spezielles Augenmerk. Der Autor wollte einen Beitrag zur Weiterentwicklung besserer internationaler Verständigung leisten. Das hat er getan. Reiner Kern ist eine empirisch dichte und wissenschaftlich fundierte Arbeit gelungen, die sich zudem wirklich eingängig und "spannend" liest, aber leider ausschließlich Lesern zugänglich ist, die der deutschen Sprache mächtig sind.

*Dagmar Reimann, Tong Norton, England*

*Malte Wellhausen*

### **Humanitäre Intervention**

Probleme der Anerkennung des Rechtsinstituts unter besonderer Berücksichtigung des Kosovo-Konflikts

Nomos-Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002, 261 S., € 45,00

Das vorliegende Buch lag als Manuskript im Wintersemester 2001/2002 der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät des Saarlandes als Dissertation vor und berücksichtigt das Schrifttum bis zum September 2002.

Zunächst definiert Malte Wellhausen im 1. Kapitel den Begriff der humanitären Intervention, um den Bereich seiner Arbeit abzugrenzen. Klassische Friedenseinsätze auf Ersuchen der Regierung eines Zielstaates wie z.B. der NATO-Einsatz in Mazedonien sind nicht erfasst. Erforderlich ist ein humanitärer Kontext der Intervention, also ein Eingreifen zum Schutz fundamentaler Menschenrechte.

Im 2. Kapitel gibt der Verfasser einen Überblick über die Geschichte der humanitären Intervention. Beginnend mit einem knappen Exkurs zum Thema "Völkerrechtsklassiker" handelt er die Denkansätze von Francisco de Vitoria, Francisco Suárez, Alberto Gentili, Hugo Grotius und Eméric de Vallet ab und geht darauf folgend auf die Bedeutung der "intervention d'humanité" des 19. Jahrhunderts ein und beschreibt die Entwicklung bis zum Beginn des 2. Weltkrieges. Er sucht eine Antwort auf die Frage, ob die Anwendung militärischer Gewalt vor 1945 geltendem (Gewohnheits-) Recht entsprach und ob diese Interventionen als Vorläufer moderner humanitärer Interventionen anzusehen sind.

Humanitär motivierte Eingriffe des UNO-Sicherheitsrates untersucht der Autor im 3. Kapitel. Besonderes Augenmerk verdient dabei die Rechtspraxis der sogenannten "post-cold-war-era" nach 1989/90, insbesondere die Beschlüsse zum Schutz der Kurden im Nordirak 1991, zur Linderung der Hungersnot in Somalia 1992 und zur Beendigung des Völkermordes in Ruanda 1994. Im Anschluss daran prüft Wellhausen, ob sich die Praxis mit den Vorgaben der UNO-Charta im Einklang befindet, wobei er besondere Betonung auf die Auslegung des Begriffs der Friedensbedrohung als Schlüssel zu den Zwangsmaßnahmen in Kapitel VII UNO-Charta legt.

Der Zulässigkeit humanitärer Interventionen ohne Mandat des UNO-Sicherheitsrates geht er im 4. Kapitel auf den Grund. Er untersucht das Bestehen gewohnheitsrechtlicher Rechtssätze anhand der Staatenpraxis. Beispiele sind die Intervention Indiens zum Schutz der Bengalen in Ostpakistan von 1971 oder der Sturz Idi Amins durch tanzanische Truppen, beides weit zurückliegende Aktionen. Aktueller Fall hier – d.h. Hauptthema des ganzen Werkes, was durch die Aufnahme in den Titel des Werkes deutlich wird – ist der Kosovo-Konflikt, der wie kein anderer Fall die Zerrissenheit der geltenden Völkerrechtsordnung deutlich macht. Wellhausen stellt chronologisch alle Ereignisse während des Konflikts dar und analysiert mit vielen Details die Rechtfertigungsgründe der intervenierenden Parteien und die Reaktionen der Staatengemeinschaft auf diese Aktionen. Von den albanischen Autonomiebestrebungen bis zur Ausrufung der Republik Kosova 1992, der Radikalisierung der Auseinandersetzungen und den Embargomaßnahmen der Staatengemeinschaft, den Drohungen der NATO mit Luftschlägen als Reaktion auf die sich andeutende "ethnische Säuberung" des Kosovo und den Abschluss des Milosevic-Holbrooke-Abkommens, dem Bruch desselben Ende 1999, den Konferenzen in Rambouillet und Paris, dem Beginn der Operation "Allied Force" und der Ausweitung der Vertreibungskampagne, dem Medienkrieg und "Kollateralschäden", über diplomatische Bemühungen insbesondere Russlands bis zur Einstellung der Luftangriffe und endlich der Besetzung des Kosovo durch die KFOR zählt der Autor alle Entwicklungsphasen akribisch auf. Im Detail werden auch die Rechtfertigungsgründe sowie die Reaktionen auf die humanitäre Intervention im Kosovo geschildert, denn "untersucht werden soll, ob die ergriffenen Maßnahmen als Interventionen und ggf. als Verstöße gegen das Gewaltverbot zu qualifizieren sind und ob sie sich nach den tatsächlichen Umständen sowie den vorgebrachten Legitimationsgründen als Reaktion auf Missachtungen des humanitären Mindeststandards darstellen" (S. 193). Das genau tut Wellhausen auch: Die nicht-militärischen Sanktionen von Kontaktgruppe und EU, das Waffenembargo des Sicherheitsrats, die erste Drohung der NATO mit Luftschlägen und die ultimative Aufforderung zur Lösung der Krise in Rambouillet sowie die militärische Erzwingung des G-8 Friedensplans werden in aller Ausführlichkeit besprochen. Unterteilt ist diese Darstellung in drei Teile, nämlich nach der Haltung der Staaten, die den Einsatz für gerechtfertigt halten, derer, die sich zwar nicht gegen den Einsatz wenden, aber praktische oder rechtliche Bedenken haben, und derer, die eindeutige Einwände haben, also entschieden gegen den Einsatz sind. Auch die Verabschiedung der Resolution

1244 (1999) durch den Sicherheitsrat und die Besetzung des Kosovo durch die KFOR werden analysiert.

Im Ergebnis stellt Wellhausen fest: "Während des internationalen Engagements im Kosovo wurde mehrfach, z.T. auch unter Anwendung bzw. Androhung von Gewalt, in die Angelegenheiten der Bundesrepublik Jugoslawien interveniert. Die objektiven Voraussetzungen einer humanitären Intervention waren dabei jedenfalls in Ansehung der serbischen Vertreibungskampagne stets erfüllt" (S. 215).

In Anlehnung an diesen Fall sucht der Autor nach verschiedenen Möglichkeiten für völkerrechtliche Legitimierung humanitärer Interventionen, wobei das Hauptinteresse dabei eben die Vereinbarkeit mit dem Gewaltverbot nach Art. 2 (4) UNO-Charta gilt. Aus diesen Überlegungen heraus versucht der Autor, ‚*de lege ferenda*-Kriterien' für die Durchführung einer gewaltsamen, unilateralen humanitären Intervention zu entwickeln. Obwohl die "unter Verletzung des Gewaltverbots durchgeführte Intervention der NATO-Staaten in Jugoslawien" (S. 251) noch als Ausnahmefall gesehen werden kann, kann daraus zweifellos "nicht die Zukunft selbst" (S. 251) abgeleitet werden. Wellhausen betont, es sei eine Rückbesinnung der Staaten auf die Zuständigkeit des Sicherheitsrats angesagt.

In der Zusammenfassung, die leider nicht zusätzlich in englischer Sprache vorliegt, gibt er einen kurzen Rückblick auf die Kapitel 1 bis 4 in Verbindung mit Aussagen über die politischen Wirkungsbedingungen der humanitären Intervention. Insgesamt ist das Erstlingswerk des Verfassers als recht positiv zu beurteilen; es ist gut gegliedert, mit anschaulichen Beispielen versehen, hat eine fundierte Sammlung hilfreicher Literatur. Die Abhandlung liest sich flüssig und enthält manch interessante Fakten, bietet aber dem gut informierten Leser nicht sehr viel Neues.

*Dagmar Reimann*, Tong Norton, England

*Ortwin Buchbender / Gerhard Arnold* (Hrsg.)

### **Kämpfen für die Menschenrechte**

Der Kosovo-Konflikt im Spiegel der Friedensethik

Schriften der Akademie der Bundeswehr für Information und Kommunikation

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002, 398 S., € 49,00

"Nie wieder Auschwitz! Nie wieder Srebrenica!"

oder: "Moral allein genügt nicht"

(Hermann Barth)

Neben einem Vorwort von Oberst Zimmermann, dem Kommandeur der Akademie, und einer kurzen Einführung der Herausgeber enthält das vorliegende Buch wesentliche Stellungnahmen der katholischen und evangelischen Kirchen zur Legitimation von sicherheits-

politischen Entscheidungsprozessen zum Kosovo-Konflikt und legt eine Bestandsaufnahme friedensethischer Positionen vor.

Es enthält eine akribische Analyse der völkerrechtlichen Diskussion über die NATO-Luftangriffe gegen die Bundesrepublik Jugoslawien im Jahr 1998/1999, eine systematische Darstellung der völkerrechtlichen Meinungen und ihrer Rezeption durch die christlichen Kirchen in Deutschland und in der Welt. Kapitel 1 "Kultur des Friedens" zeigt die Positionen der katholischen Kirche auf, Kapitel 2 "Friedensethik in der Bewährung" die der evangelischen. Kapitel 3 bietet mit "Stimmen der Theologen" Dokumente aus dem Bereich der Ökumene, und mit Kapitel 4 "Stimme des Soldaten" vervollständigt ein Interview mit General a.D. Naumann das facettenreiche Meinungsbild.

Zunächst werden die völkerrechtlichen Fragen der humanitären Intervention in den 90er Jahren besprochen, unterteilt in viele Themenbereiche: die humanitäre Intervention im Auftrag oder mit Billigung des UNO-Sicherheitsrates, die Befugnis des Rates zur Entscheidung über solche Interventionen, Völkerrechtsfragen der humanitären Intervention ohne UNO-Mandat, der Völkerrechtsstreit um die Zulässigkeit der NATO-Operationen nach dem 11. Juni 1998, Begründungs- bzw. Rechtfertigungsmöglichkeiten der NATO-Luftangriffe, das Recht auf Selbstverteidigung. Es wird wiederholt darauf aufmerksam gemacht, dass eine Krisenprophylaxe offensichtlich fehlte. Der Band enthält "beachtenswerte Stellungnahmen zur Legitimation von sicherheitspolitischen Entscheidungsprozessen" (S. 16), wobei ganz deutlich wird, dass aufgrund der widersprüchlichen Berichterstattung über die tatsächliche Bedrohungssituation der Kosovo-Albaner 1999 nur sehr schwer ein Urteil zu fällen war. Auch weiß niemand, was passiert wäre, wenn die NATO nicht eingegriffen hätte.

Der Sammelband enthält viele Verlautbarungen aus allen Lagern zu allen Phasen des Konflikts (Vorphase, Kriegsphase und Zeit nach der Intervention), so für die katholische Seite ein Interview mit Bischof Spital, Presseerklärungen von Pax Christi International, der deutschen Kommission *Justitia et Pax*, Botschaften des Papstes, der nationalen katholischen Bischofskonferenz der USA, des Zentralkomitees der deutschen Katholiken, auf der evangelischen Seite Informationen von Präses Manfred Kock, dem Vorsitzenden der EKD, von Bischof Huber aus Berlin und vielen Kollegen, Schreiben an die Präsidenten Clinton und Milosevic, an den deutschen Bundeskanzler, schließlich Beiträge der ökumenischen Kirchen, der serbisch-orthodoxen Kirche, Pressebulletins aus Ungarn, Österreich, Schottland, Slovenien..., zahllose Gebete um Frieden und Hilfe für Kosovo, alle ein Ausdruck von Sorge und Hilflosigkeit. Beachtenswert insbesondere sind die Passagen über das christliche Gewissen und den modernen Krieg sowie die Ausführungen des verstorbenen Militärbischofs Dyba zu dem zeitlosen Problem soldatischen Dienstes in einer friedlosen Welt ganz allgemein.

Auffällig ist die oft naive Sichtweise der Theologen, die teilweise in extrem diplomatischen Formulierungen in Appellen gipfelt, sowie auch die gravierenden Unterschiede zwischen den Konfessionen. Beispielsweise hat sich die EKD "zur völkerrechtlichen Frage der NATO-Luftangriffe kein einziges Mal offiziell geäußert" (S. 47).

Der Sammelband enthält knappe Literatur- und Abkürzungsverzeichnisse und ist einfach und schnell lesbar. Er bietet teilweise interessante Einblicke in die Denkweise der Vertreter der verschiedenen Kirchen, reflektiert auch Unsicherheiten, mangelnde Kenntnisse der Sachlage, des Völkerrechts und völkerrechtlicher/politischer Realitäten.

“pax perpetuo aedificanda” – Es ist immer Zeit für den Frieden.  
Es ist nie zu spät, sich wieder zu treffen und zu verhandeln.

(Johannes Paul II.)

*Dagmar Reimann, Tong Norton, England*

*Anne Peters*

### **Elemente einer Theorie der Verfassung Europas**

Duncker & Humblot Verlag, Berlin, 2001, 889 S., € 82,00

Maurice Duverger, der Altmeister der französischen Politikwissenschaft, sprach (in seinem Buch *L'Europe dans tous ses Etats*, Paris 1995, S. 15) von der Europäischen Gemeinschaft als “cette troisième forme de système politique issue de la pensée européenne, après la Cité et l'Etat.” Dieses Zitat liefert nicht nur die Rechtfertigung der Rezension des hier anzudeutenden Werkes in *Verfassung und Recht in Übersee*, nämlich damit, dass in Gestalt des zunehmend supranational verfassten Europa tatsächlich ein Problem zu lösen versucht wird, das sich auch in anderen Welt-Regionen und sogar auf globaler Ebene, wenn auch unter je eigenen Bedingungen, stellt bzw. stellen wird: Wie kann Regieren (*governance*) jenseits der Staaten demokratisch und rechtsstaatlich zurückgebunden werden. Das Zitat betont auch, was die Arbeit von Frau Peters vor allem leistet: die gedankliche Grundlegung einer solchen Verfassung Europas. Das Anliegen der Kieler Habilitationsschrift der Autorin, inzwischen Ordinaria für Völker- und Staatsrecht an der Universität Basel, könnte man nämlich als das der gedanklichen Ermöglichung bezeichnen. Ermöglicht werden soll, EU/EG-Europa als bereits verfasstes politisches System zu denken, unabhängig vom gegenwärtig auch offiziell um eine geschriebene Verfassung bemühten Konvent.

Das Anliegen so zu formulieren könnte freilich den Verdacht erregen, dass es sich um einen Fall von Wunschdenken handle. Nichts läge jedoch der Arbeit ferner, der allenfalls das legitime Anliegen des denkenden Wünschens unterstellt werden kann. Denn gegen Wunschdenken ist Peters sowohl methodisch als auch von der Haltung her gewappnet. Methodisch weist sie gleich eingangs darauf hin, dass Ergebnisse nicht durch begriffsjuristische Ableitungen argumentativ erschlichen werden dürfen: “Ein derartiges Vorgehen, bei dem der Verfassungsbegriff als Füllhorn für beliebige weitere rechtliche Ableitungen benutzt würde, ist zu meiden.” (S. 167) Aber auch umgekehrt, und dies ist bereits ein erster wichtiger inhaltlicher Punkt: Der Begriff der Verfassung, so zeigt Teil 2 der Arbeit, kann

heute sinnvoll losgelöst vom Staat verwendet werden. Die EU/EG als verfasstes System zu begreifen impliziert also weder deren Staatlichkeit, noch sind die – durch andere Entwicklungen als die europäische Integration zunehmend faktisch nicht länger souveränen – Staaten durch die Integration in ihrer Souveränität bedroht. Mitgliedstaaten und Gemeinschaft sind vielmehr in einer Verbundsverfassung zusammengefügt, so das Hauptargument in Teil 3. Diese Verfassung, so Teil 4, hat sich bereits entwickelt und entwickelt sich weiter: 1. kontinuierlich-schrittweise (und nicht in einem großen Akt), 2. im Wege verschiedener Verfahren (Verfassungsgebung, förmliche Verfassungsänderung, stiller Verfassungswandel) und 3. unter Beteiligung zahlreicher Akteure (mitgliedstaatliche Regierungen, EuGH, aber auch, vermittelt über die sie vertretenden europäischen Institutionen und ihre Heimatparlamente, die europäischen Bürger). Der Legitimität dieser europäischen Verfassung ist Gegenstand von Teil 5. Die Autorin vertritt hier die Position, dass diese Legitimität eine *input*- und eine *output*-Seite habe, wobei letztere in ihrem pragmatisch-realistischen Ansatz der “Legitimation durch Bewährung” (S. 580 ff.) stärker betont wird. In der Tat wird hier (wir kommen damit zur oben erwähnten Grund-Haltung der Autorin) ein bescheidener – die Autorin sagt: funktionaler – Politik-Begriff zugrunde gelegt, der Politik als Problemlösungsprozess versteht und sich damit gegen einen “mythisierten Begriff des Politischen” wendet, der “Politik bzw. ‚das Politische‘ (...) übersteigert als gestaltende, allem vorausliegende Kunst (betrachtet), die sich nur zu leicht verselbständigen kann und Selbstzweck wird.” (S. 590) Diese Absage an einen emphatischen Politik-Begriff wird, das zeigt die abschließende Diskussion des demokratischen Charakters der europäischen Verfassung in Teil 6 der Arbeit, nicht ungeteilt auf Zustimmung stoßen. Die Autorin zitiert hier selbst aus der einschlägigen politikwissenschaftlichen Diskussion den Vorwurf, dass eine wohlwollende Interpretation der Komitologie als Beispiel eines “paternalistisch (miß)verstandenen Modells deliberativer Politik” kritisiert wird (S. 689, Anm. 248) und geht so weit, zu schreiben, das vorgestellte Modell post-parlamentarischer Demokratie berge die Gefahr, “den Unterschied zwischen Demokratie und Nicht-Demokratie zu verwischen” (S. 756). Freilich eine Gefahr, die durch sorgfältiges Denken und Abwägen, wie es die Autorin allenthalben an den Tag legt, vermieden werden kann.

Dies ist denn auch derjenige Aspekt der Arbeit, der die Lektüre zu einem intellektuellen Genuss macht: Gliederung, Gedankengang und Sprache sind durchweg glas-klar. Leser in Zeitnot erhalten von der Autorin ein Kondensat der Ergebnisse auf 20 Seiten, gekonnt resümiert – aber das vermittelt nicht die Hälfte des Lese-Vergnügens! Dieses besteht darin, der detaillierten Argumentation zu folgen, inklusive der gediegenen, oft die Hälfte der Seiten einnehmenden Anmerkungen. In ihnen wird, in mehr als erstaunlichem Ausmaß, nicht nur das Einschlägige aus dem juristischem Schrifttum, inklusive der deutschen Staatsrechtslehre des 19. Jahrhundert und des einen oder anderen rechtsvergleichenden Blicks in die USA, zitiert, sondern auch aus der einschlägigen politikwissenschaftlichen Literatur sowie ergänzend aus philosophischem Schrifttum, von Manegold von Lauterbach (Früh-scholastiker) bis Alfred Gierer (zeitgenössischer Physiker und Philosoph), nebst – und von der Autorin als wohl geistesverwandt geschätzt – Karl Popper und Friedrich v. Hayek. Das

mag wiederum nach Windowdressing klingen, wirkt jedoch nie so. Vielmehr erfüllt diese Habilitation noch einmal den wohl klassischen Zweck dieser Übung, die Traditionsbestände des Faches und seiner Nachbardisziplinen für ein aktuelles Thema fruchtbar zu machen.

Es bleibt als einziger Haken des Buches sein schierer Umfang. Neben den zusammenfassenden Thesen hilft hier sein modularer Aufbau: Einzelne Kapitel, deren genauer Gegenstand jeweils sehr exakt bestimmt wird, lassen sich gut isoliert lesen und könnten, gerade wegen der Hinführung zu klassischer Literatur, sogar didaktisch Verwendung finden, gewisse Grundkenntnisse des Europarechts vorausgesetzt. So verwendet könnte die Arbeit sogar musterhaft wirken, zumindest was die Klarheit der Argumentation und ihrer Darlegung anbelangt. Sie hat zumindest diesen Rezensenten überzeugt – in Form und Inhalt.

*Martin List, Hagen*

*Nina Philippi*

### **Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union**

Entstehung, Inhalt und Konsequenzen für den Grundrechtsschutz in Europa

Nomos Verlag, Baden-Baden, 2002, 83 S., € 17,00

Die institutionelle Entwicklung der in Europäischen Union hat in den letzten Jahren an Dynamik gewonnen. Währungsunion, Erweiterung und der einen Verfassungsvertrag ausarbeitende Konvent sind nur einige Stichworte, die andeuten, wie sehr sich die Europäische Staatenassoziation konstitutionell verdichtet. Ein entscheidender Bestandteil der am Horizont einer nicht sehr entfernten Zukunft aufdämmernden, engen Bindung der Mitgliedsstaaten in eine feste und wirkungskräftige Rechts- und Institutionenordnung ist ohne Zweifel ein effektives Grundrechtsregime. Der Körper der Europäischen Union wird nur dann zivilisiert wachsen können, wenn in ihm das normative Herz einer modernen Grundrechtsordnung fest und ruhig schlägt.

Im Winter 2000 wurde in Nizza mit der feierlichen Proklamation der Grundrechtscharta ein Schritt gemacht, der manchen als bloße, die Bürger verwirrende Lyrik im rechtlichen Gewand erschien, anderen aber als erster Schritt eben zur entscheidenden Fortentwicklung der bisher im wesentlichen vom EuGH kasuistisch entwickelten Grundrechtsgeltung im Gemeinschaftsrecht.

Die Literatur zu diesem Thema ist schon fast unübersehbar. *Philippi* unternimmt es, durch dieses Dickicht an Meinungen im Rahmen ihrer Studie einen Weg zu bahnen. Sie zeichnet dazu zunächst die Entstehung der Charta nach (S.13 ff.), um dann ihren Inhalt im Detail zu erschließen (S. 21 ff.). Sie rekapituliert die klassischen liberalen Rechte, wirft einen Blick auf die sog. modernen Grundrechte, etwa zur Regelung der Biotechnologie, erschließt die

Bürgerrechte und wendet sich den besonders problematischen und in mancher Hinsicht wenig befriedigend geregelten sozialen Grundrechten zu, die die Charta enthält. Sie liefert dabei nicht nur eine Wiedergabe der Normen, sondern versucht Grundaspekte ihrer möglichen Interpretation anzudeuten. Eine Einbettung in bestimmte, die Interpretation anleitende Grund- oder Menschenrechtstheorien unternimmt sie nicht. Sie erörtert das Problem der fehlenden Kongruenz von Kompetenzordnung und in der Charta skizzierten Grundrechtsregime (S. 31 ff.) und untersucht dann ausführlich den Anwendungsbereich der Grundrechtscharta (S. 35 ff.). Zutreffend weist sie dabei auf die Problematik der Schrankenkláuseln der Charta hin, die eine rational kaum zu bewältigende Aufgabe der Harmonisierung von nationalem und Gemeinschaftsrecht sowie der in der EMRK gewährleisteten Rechte an die Rechtspraxis und -wissenschaft stellen (S. 40ff.). *Philippi* wendet sich dann der bisherigen Rechtsprechung des EuGH zum Grundrechtsschutz zu, mit ersichtlicher Sympathie für die Stimmen derjenigen, die etwa bei der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes durch den EuGH ein Schutzdefizit im Verhältnis zur Rechtsprechung des BVerfG sehen – kein unstrittiger, im Verhältnis zu anderen Gerichten mit einer ausgeprägten Grundrechtsjudikatur und in historischer Perspektive nicht durchweg überzeugender, aber in manchem Aspekten durchaus festzuhaltender Befund (S. 47 ff.). Im Hinblick auf das viel erörterte Problem der Verbesserung des Rechtsschutzes in Europa zieht *Philippi* eine Nichtvorlagebeschwerde zum EuGH sowie eine Ausweitung der Klagebefugnis im Rahmen von Art. 230 EGV einer Grundrechtsbeschwerde vor (S. 54).

*Philippi* wendet sich dann dem Problem des Verhältnisses des gemeinschaftsrechtlichen Grundrechtsschutzes und der EMRK zu, mit genaueren Studien vor allem der Fälle *Melchers*, *Cantoni*, *Matthews* und *Waite & Kennedy* (S. 55 ff.). Sie kommt zu dem Schluss, dass von allen diskutierten Lösungen der Beitritt der “Gemeinschaften” (oder wohl genauer, der durch den Verfassungsvertrag demnächst geschaffenen juristischen Person) zur EMRK der richtige Weg sei (S. 70 ff.). Es spricht nicht gegen das Judiz der Autorin, dass dieser Weg auch der vom Konvent zu Problemen des Grundrechtsschutzes eingesetzten Arbeitsgruppe als der vernünftigste erscheint.

*Philippi* bietet insgesamt einen interessanten, gut informierten, juristisch wohl fundierten, mit anziehender Lust zur Differenzierung geschriebenen Überblick über Hintergrund und Inhalt der Grundrechtscharta sowie über ihren Ort in der Europäischen Grundrechtsarchitektur, der lesenswert ist.

*Matthias Mahlmann*, Berlin

Carsten Nowak / Wolfram Cremer (Hrsg.)

### **Individualrechtsschutz in der EG und der WTO**

Der zentrale und dezentrale Rechtsschutz natürlicher und juristischer Personen in der Europäischen Gemeinschaft und in der Welthandelsorganisation

Schriftenreihe des Europa-Kollegs Hamburg zur Integrationsforschung, Bd. 36

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002, 240 S., € 44,00

“Die EG ist eine Rechtsgemeinschaft, deren Rechtssubjekte nicht nur die Mitgliedstaaten, sondern auch natürliche und juristische Personen sind. Angesichts der sich intensivierenden Einwirkungen des Gemeinschaftsrechts und des Wirtschaftsvölkerrechts auf die Rechtsstellung Privater kommt der Gewährleistung effektiven Individualrechtsschutzes in der EG und der WTO wachsende Bedeutung zu.” So skizzieren die beiden Herausgeber im Vorwort den Gegenstand eines Hamburger Symposiums vom Januar 2001. Eher unerwartete Aktualität erhielt der erste, in diesem Sammelband schwergewichtig vertretene “zentrale” Rechtsschutz (direkt zu den Gerichten der EG) durch die zwischen Gericht Erster Instanz (Rs. T-177/01, Jégo-Quérel/Kommission, 3.5.2002, NJW 2002, S. 2088) und Europäischem Gerichtshof (Rs. C-50/00 P, UPA/Rat, 25.7.2002, DVBl. 2002, S. 1348) kontrovers diskutierte Auslegung der “individuellen” Betroffenheit Einzelner durch Verordnungen (vgl. dazu Nettessheim, JZ 2002, S. 928; Schwarze, DVBl. 2002, S. 1297).

Teil I des Bandes vereint fünf Beiträge: Eingangs behandelt *Nicolaysen* in einem Grundlagenreferat “Rechtsgemeinschaft, Gemeinschaftsgerichtsbarkeit und Individuum”; nachdenklich stimmen vor allem seine Überlegungen zur “Akzeptanz” von Gerichtsentscheidungen (S. 21). Sodann befaßt sich *Cremer* mit “Grundlagen und neueren Entwicklungen” des “Individualrechtsschutzes gegen Rechtsakte der Gemeinschaft”, übt dabei Kritik an unzulänglichen Begründungen in der Gemeinschaftsjudikatur (S. 32, 38) und plädiert für eine verstärkte Berücksichtigung materieller Kriterien einer individuellen Betroffenheit (S. 45). *Nowak* betrachtet in der Folge zentralen und dezentralen, d.h. durch mitgliedstaatliche Gerichte gewährten Individualrechtsschutz in der EG “im Lichte des gemeinschaftsrechtlichen Rechtsgrundsatzes effektiven Rechtsschutzes”, als einem nunmehr auch in der Grundrechte-Charta der EU verbrieften fundamentalen Recht (S. 48). Der Autor entnimmt Art. 230 Abs. 4 EG eine “Grundentscheidung” für dezentralen Individualrechtsschutz (S. 57); hingegen müsse zentraler Rechtsschutz vor allem gegen ein unterlassenes Einschreiten der Europäischen Kommission effektuiert werden (S. 79). *Calliess* erörtert – durch Art. 19 Abs. 4 GG grundrechtlich garantierten (S. 81) – Individualrechtsschutz, indem er Möglichkeiten der Rezeption gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben im nationalen Verwaltungsprozeßrecht näher untersucht. Sein Augenmerk gilt vornehmlich mehrpoligen Rechtsverhältnissen; im Anschluß an Ruffert erachtet er eine “funktionale Subjektivierung” (S. 87), mit dem Ziel, Individuen stärker in eine dezentrale Vollzugskontrolle einzubeziehen, für eine Verbesserung, die nicht notwendig zu Lasten einer reduzierten gerichtlichen Kontrolldichte gehen müsse (S. 101). *Heselhaus* endlich ist bestrebt, anhand ausgewählter Rechtsakte im Bereich der Biotechnologie Individualrechtsschutz in Genehmigungsverfahren der EG zu erhellen,

mündend in den rechtspolitischen Ruf nach einem allgemeinen EG-Verwaltungsrecht (S. 131).

Der zweite Teil wendet sich dem "Verhältnis zwischen verwaltungsverfahrenrechtlichem und gerichtlichem Individualrechtsschutz in der EG" zu und enthält drei Beiträge aus der (flüssigen) Feder von Praktikern. Zunächst befaßt sich *Nehl* mit diesbezüglichen Wechselwirkungen, wobei er – als Bediensteter der Kommission offensichtlich aus deren Perspektive – EG-Verwaltungsrecht als "modernes Gegenstück" gegenüber dem deutschen Modell erachtet (S. 136). Verringerte materielle Kontrolldichte könne durch eine intensiviertere Verfahrensrechtskontrolle "kompensiert" werden (S. 150, 159), wobei jedoch nicht schon für den Zugang zum Gericht zu hohe Hürden aufgerichtet bzw. beibehalten werden dürfen. Mutmaßt *Nehl* am Ende seines Beitrags eine Systemwidrigkeit (noch?) im Recht der Beihilfenaufsicht, so bietet *Kamann* für Rechtsschutzdefizite auf diesem Gebiet recht eindrückliche Belege, vor allem was Rechtsbehelfe von Konkurrenten angeht, wo bislang keine befriedigende Lösung für das Vorliegen "individueller Betroffenheit" gefunden sei (S. 173), weiterführende Ansätze vorab auf das Maß der Beeinträchtigung abstellen (S. 174 f.). *Berrisch* widmet sich Problemen des EG-Antidumpingrechts. Eingehend legt er den Konflikt zwischen dem Recht auf Verteidigung einerseits, der Wahrung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen andererseits dar (S. 180 ff.). Daß Gemeinschaftsgerichte lediglich eine "Plausibilitätsprüfung" (S. 195) vornehmen, ist kaum zu bestreiten, aber zugleich einem effektiven Individualrechtsschutz wenig förderlich.

Lediglich zwei von 10 Abschnitten – und auch etwa 20 Prozent des Volumens – widmen sich Aspekten der WTO, im letzten Teil des Bandes. Verständlicher wird diese vermeintliche Geringschätzung, wenn man sich vergegenwärtigt, daß zum einen der Streitbeilegungsmechanismus dieser Internationalen Organisation erst seit wenige Jahren genutzt werden kann und hier, anders als im Rahmen der supranationalen EG, der Aspekt zwischenstaatlicher Konfliktlösung im Mittelpunkt steht, private Betroffene auf dieser Ebene nur auf Umwegen in das Verfahren vor einem Panel oder dem Appellate Body einbezogen werden. Sowohl *Behrens* als auch *Oeter*

bieten gleichwohl einen jeweils sehr lesenswerten, im Ansatz differenzierten Einstieg. *Behrens* stellt die "private Durchsetzung von WTO-Recht" dar, um Marktöffnungs-, aber auch Marktschließungsinteressen zu realisieren; vor allem für jene Belange konstatiert er nicht unbeträchtliche Möglichkeiten einer Abstützung auch auf WTO-Regeln (S. 220). *Oeter* fragt – provokativ oder eher rhetorisch? –, ob es im WTO dispute settlement überhaupt ein Rechtsschutzdefizit gebe, und stellt rechtspolitische Überlegungen zu einer Verbesserung des Status Quo an, etwa zum Vorschlag einer compliance control (S. 235). Die notwendige "Konstitutionalisierung" der Welthandelsordnung müsse dabei nicht zwingend mit einer (weiteren) Öffnung der Streitbeilegung für NGOs verbunden werden (S. 238).

Ein (zumindest kurzes) Sachverzeichnis hätte den Gebrauchswert des Sammelbandes merklich gesteigert, gibt er doch gerade im Zusammentreffen theoretischer und praxisbezogener Ansätze reiches Material für die dringliche Debatte um angemessene Formen von

governance auf internationaler Ebene, bei der die (privaten) players – Unternehmen wie civil society im engeren Sinne – ihre legitimen Interessen auch im Stadium von Rechtsanwendung und Rechtsschutz wahren können, ohne dafür auf eine Instrumentalisierung “ihres” Staates angewiesen zu sein, bei der das Gemeinwohl allzu rasch auf der Strecke bleibt.

*Ludwig Gramlich, Chemnitz*

*Arnd Haller*

**Mercosur – Rechtliche Würdigung der außenwirtschaftlichen Beziehungen und Vereinbarkeit mit dem Welthandelssystem**

Aschendorff Rechtsverlag, Münster, Otto Schmidt Verlag, Köln, 2001, 445 S., € 64,80

Die schwere wirtschaftliche Krise Argentiniens ist mittlerweile aus den Schlagzeilen der Tagespresse weitgehend verschwunden, jedoch nicht aus der Realität. Wie die regionale Wirtschaftsorganisation Mercosur, deren zweitgewichtigstes Mitglied Argentinien ist, diese Krise und deren Auswirkungen auf den Zusammenschluss bewältigen kann, bleibt abzuwarten. Ein Aspekt dabei ist sicherlich die Frage nach dem inneren Zusammenhalt der Regionalorganisation und ihrer Einbettung im Welthandelssystem. Letztere Themenkomplexe hat Haller in vorliegendem Werk detailliert analysiert und ausführlich bewertet.

Der erste Teil beschäftigt sich mit der Entstehungsgeschichte des Mercosur und anderen regionalen Vorläufern wirtschaftlicher Integration. Dabei wird vor allem die lateinamerikanische “Dachorganisation” subregionaler Zusammenschlüsse ALADI und deren Vorgänger beleuchtet und die Anbahnung der Kooperation zwischen Brasilien und Argentinien unter späterer Einbeziehung der zwei anderen Mercosur-Mitglieder Paraguay und Uruguay dargestellt.

Darauf folgt eines der Kernstücke der Arbeit, nämlich die Darstellung der juristischen Struktur des Mercosur. Neben der sorgfältig recherchierten Skizzierung der Organisationsstruktur enthält dieses Kapitel eine Auseinandersetzung mit dem originären und derivativen “Gemeinschaftsrecht” des Mercosur, die sehr fundiert ist, auf Vergleiche mit dem europäischen Gemeinschaftsrecht zurückgreift und eine überzeugende Analyse liefert. Ferner wird in diesem Teil auch auf den Streitbeilegungsmechanismus der Organisation eingegangen. Solche Darstellungen finden sich auch in anderen Werken der mittlerweile auch im deutschen Sprachraum wachsenden Literatur zum Mercosur – selten aber ist die Darstellung, Analyse und Bewertung so strukturiert, verständlich und nachvollziehbar gelungen wie bei Haller.

Der dritte Teil geht dann auf die Außenwirtschaftsbeziehungen der Regionalorganisation ein. Darin widmet sich der Autor zunächst der schon im ersten Teil erwähnten Dachorganisation ALADI, um dann unter dem Stichwort “regionale Ebene” auf die wirtschaftlich

bedeutsamen Freihandelsabkommen mit den potentiellen Beitrittskandidaten Chile und Bolivien und ferner solchen mit der Andengemeinschaft und Mexiko einzugehen. Die Perspektive wird im Folgenden erweitert auf die "kontinentale Ebene", auf der die Beziehungen zu Nordamerika, die mögliche Einbettung in eine zukünftige gesamtamerikanische Freihandelszone und die Beziehungen zum zentralamerikanischen Gemeinsamen Markt beleuchtet werden – wobei letztere wohl auch systematisch im Rahmen der regionalen hätten abgehandelt werden können. Daraufhin öffnet sich der Blickwinkel nochmals und stellt auf der "extrakontinentalen Ebene" zuvorderst die Beziehungen zur Europäischen Gemeinschaft bzw. Union, kurz auch die zur ASEAN und Südafrika dar. Als letzter Unterabschnitt der außenwirtschaftlichen Beziehungen wird dann der Mercosur als Akteur im Völkerrecht unter Einschluss der Frage nach dessen Supranationalität gestellt. Während es auf den ersten Blick etwas befremdlich anmutet, diese doch eher dogmatischen Fragen dem empirischen Teil über die Außenhandelsbeziehungen anzugliedern, so erscheint dies bei näherer Betrachtung in sich schlüssig. Denn bei der Frage nach der Völkerrechtssubjektivität, mithin also der Frage, ob der Mercosur eine internationale Organisation ist, wird zutreffend dargelegt, dass dafür auch die Anerkennung als solche in der Staatenpraxis ausschlaggebend ist, die durch die zuvor in diesem Kapitel diskutierten regionalen und überregionalen Abkommen indiziert wird.

Das letzte, umfangreiche Kapitel ist dann dem Mercosur und dem Welthandelssystem der WTO gewidmet. Hierin nimmt sich Haller zunächst der Frage der Vereinbarkeit des Mercosur mit den einschlägigen Bestimmungen des GATT an und nimmt eine eigene Analyse anhand ausgewählter handelspolitischer Maßnahmen vor, bevor er sich mit anderen Stimmen dazu und der Haltung der WTO selbst kritisch auseinandersetzt. Zuletzt betrachtet er dann noch eine mögliche Mitgliedschaft der Regionalorganisation in der WTO – auch durch erneuten Vergleich der Stellung der europäischen Gemeinschaft in derselben. Eine deutsche und spanische Zusammenfassung schließen das Werk ab.

Was Hallers Band besonders auszeichnet, ist die Eigenständigkeit der Analyse, ohne die dazu bereits vorgebrachten Stimmen Anderer zu ignorieren. Wertvoll ist vor allem die Verarbeitung umfassenden – hierzulande nicht verfügbaren – lateinamerikanischen Materials, das die auch ansonsten sorgfältige Recherche kennzeichnet. Wie viele andere Dissertationen auch, leidet das vorliegende Werk etwas an der verfahrensbedingten langen Zeitspanne zwischen Fertigstellung und Veröffentlichung insofern, als die Arbeit zwar zur Veröffentlichung aktualisiert wurde, es aber durchaus erkennbar ist, dass der Hauptteil der Recherche einige Zeit davor lag. Dies ist aber in vorliegendem Fall nicht sehr gravierend, da die erfolgten Veränderungen die Kernstücke der Arbeit im wesentlichen nicht berühren. Nicht zuletzt ist bemerkenswert, dass Haller trotz solch umfangreicher Themenstellung in seiner gesamten Darstellung nie oberflächlich bleibt.

*Julia Lehmann, Berlin*

*Hans Born / Marina Caparini / Philipp Fluri (eds.)*

**Security Sector Reform and Democracy in Transitional Societies**

Proceedings of the Democratic Control of Armed Forces

Workshop at the 4th International Security Forum, Geneva, Nov. 15-17, 2000

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002, 227 S., € 28,00

The 4th Conference of the International Security Forum (ISF) brought together hundreds of experts: researchers, civil servants, academics and military officers from more than 50 countries to discuss increasing cooperation between institutions dealing with international security in Europe and North America. This publication presents the proceedings and results of the debates to an interested public in four comprehensive parts.

The papers in part I give an overview of the fields of civil-military relations and security sector reform. *Christopher Smith* opens with a brief tour d'horizon describing the most urgent challenges to be confronted in advancing the concept and practice of security sector reform (SSR). *Anthony Forster's* paper gives a survey of Western attempts to provide policy transfer to Central and Eastern European (CEE) States over the last decade by offering an analysis of the major actors, instruments and outcome in the area of SSR. "SSR is routinely defined in a holistic way to include concern with good governance, conflict prevention, human rights promotion and post conflict reconstruction. The growing number of issues which are now included within the area of security sector reform are leading to a loss of focus, and SSR becomes entwined in a much broader range of transition issues, notably issues of state capacity, democratisation and market reform" (p. 29). The author reminds us that there is not one Western model but many and international donors like the EU, OSZE, WEU, and NATO's "Partnership for Peace" programme plus NGOs make it confusing to decide which goals are best and how to achieve them. In fact Forster advises the West to look west first and to review the state of their own civil-military relations. *Jan Arved's Trapans'* well-structured essay conveys the view of the East looking West and scrutinizes SSR in Central and Eastern Europe, both the work of civilians and the military. Part II of the book deals with "Parliamentary Oversight of the Armed Forces" and describes the recipients' perspectives of inter-parliamentary cooperation. Three case studies, i.e. reports on the Czech Republic, Ukraine and Georgia, are presented by renowned specialists from these countries, discussing specific problems related to the promotion, establishment and practice of parliamentary control. *Hans Born* summarizes *Andreas Gross'* presentation on civil society and parliamentary control who argues that a) civil society is in a fragile condition not only in the East but also in the West and b) that the democratic control of armed forces is never finished and can always be improved. The case of the Czech Republic, presented by *Maria Vlachova*, reveals that members of Parliament perceive themselves as being of little importance when it comes to their control over the armed forces. *Vlachova* analyses the reasons for this negative self-evaluation and offers suggestions for future programmes that could supply vital foreign assistance. The case of the Ukraine, presented by a critical *Ivanna Klymush*, focuses on the evaluation of inter-parliamentary assistance

programmes in her country. While the basics of democratic control of the armed forces are in place, the powers of Parliament appear quite limited as it has no influence over the staffing of the top positions of the armed forces. In Klymush's opinion the Western programmes – including those of NATO, NGOs, Marshall Centre and Harvard University – lack strategic thinking, systematic approach, coordination as well as a sensitivity in regard to national peculiarities. The case of Georgia, presented by *David Darchiashvili*, evaluates several factors enhancing Georgian state/security building such as active international organizations, the interests of Western States in Georgia and national feelings. This author also lists those factors hindering the building process such as ethnic conflicts and economic crises. Parliamentary control is weak as the President controls Parliament, the defence agency, and the armed forces. Darchiashvili, though, has a few fascinating ideas on how to do away with these weaknesses. The section closes with *Luis Eduardo Tibiletti* describing "The Role of the Argentinean Parliament in the Democratic control of the Military (1984–2000)". He analyses lessons learned and lists new challenges ahead.

Part III of the book deals with "Civil-Military Relations in Central and Eastern Europe". The contributions in this part assess which past efforts achieved their ends, identify lessons learned and recommend future ways of approach. The experts describe the conditions and problems faced by actors of CCE political and military establishments seeking to enact reforms. They address the challenges met by Western actors providing advice, guidance and encouragement. Prevailing theories in civil-military relations are also problems met in transition. In his work "Promoting Democratic Control of Armed Forces in Central and Eastern Europe: Lessons learned and the Future Research Agendas", *Tim Edwards* offers a well-written intelligent analysis of past Western efforts. He criticizes that a lack of coordination and the simplistic promotion of Western models has not been helpful but that one can now notice the necessary shift in focus from military-political elite to parliamentarians and civil society organisations as a wider security sector is recognized. *David Betz* states that the region will remain a major problem unless civilian political and administrative actors understand the need to acquire expertise so that they can exercise their responsibilities effectively. In Central and Eastern Europe, *Janos Martus* underlines, policy-making remains restricted to the limited confines of military and civil bureaucrats while academics are mostly excluded. He warns against an over-reliance on legislation for the issues at stake. "Civil-Military relations Theory in the Post-Communist World: The Role of Religion" is *Constantine P. Danopoulos* and *Daniel Zirker's* topic. They note that while a few Central European countries appear to have adopted Western values including democratic control of the armed forces – namely the Czech Republic, Hungary, Poland, the Baltics, Slovenia – the majority have not, and the authors look to religion for an explanation for the different attitudes of individuals to state authority and social control. They depict the differences between Catholic and Protestant versus Orthodox and Muslim traditions. *Marjam Malesic* and *Ljubica Jelusic* give an overview of the situation in Slovenia saying that civil-military relations are made up of three main components: the armed forces, the political elite and civil society. They describe their inter-relationships.

Lessons learned and the upcoming research issues are summarised in part IV. Here personal reflections of individuals who have worked or studies the field of SSR are described. Under the auspices of the European Group on Military and Society (ERGOMAS), *Karl Haltiner* draws a picture of the reasons for the renaissance of the issue of democratic control of armed forces. *Hans Born*, *Marina Caparini* and *Karl Haltiner* propose the idea of beginning a European research project on how democratic control functions in reality as the dominant schools of civil-military theory appear to be out of touch with reality. An original and comprehensive approach to measuring civil-military relations is proposed by *Jürgen Kuhlmann* and *Jean Callahan*. Their comparison of nine European Countries offers a good basis for future work in this field. Lessons learned from the perspective of the Centre for European Security Studies are distributed by *Peter Volten* and *Magriet Drent*. *Anna Bolin* points out the possible consequences of the new defence environment and examines new patterns of military deployment on civil-military relations. Co-editor *Marina Caparini* makes recommendations for future research for CCE and the entire SSR. The concluding remarks by *Hans Born* and *Philipp Fluri* stress the importance of the topics discussed and remind us there is a "choice" as long as we respect the opinions of other states.

Conclusion: This is an interesting short volume that hosts a number of important topics, the issues being more relevant now than two years ago. Suffice it to say that after September 11, 2001, SSR is seen in the light of new inter-agency cooperation on national and international levels as there are newly identified risks and threats to democracy. Objectives of reforms become clearer and some governments are more determined to implement them. This book contains a list of contributors and some information on the Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF) but few footnotes. The authors of Chapter 11 are the only ones to suggest background and further reading. The publication definitely lacks an extensive bibliography.

*Dagmar Reimann*, Tong Norton, England

*Claudia Lange*

### **Unreasonableness as a Ground of Judicial Review in South Africa**

Constitutional Challenges for South Africa's Administrative Law  
Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002, 120 S., € 24,00

Rechtsstaatlichkeit ist einer der juristischen Exportartikel der Bundesrepublik. Im Zusammenhang mit den Regimewechseln der Neunzigerjahre haben viele Staaten beim Aufbau demokratischer Staatssysteme auf deutsches *Know-how* zurück gegriffen. Gerade Südafrika hat während der Beratungen über die neue Verfassungsordnung ab 1993 intensiv auf deutsche Vorbilder zurückgegriffen. Mit dem Inkrafttreten der nunmehr gültigen Verfassung 1997 hat jedoch das Bedürfnis nach externer Beratung im legislativen Bereich nicht abge-

nommen. Insbesondere auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts ist bei der Überwindung von Apartheidstrukturen noch weiterer Reformbedarf.

Eine Vielzahl deutscher Juristen haben in den vergangenen 12 Jahren die Kaprepublik besucht, um dort zu studieren und ihre Kenntnisse bei der Gestaltung der neuen Rechtsordnung einzubringen. Daraus ist ein faszinierendes Feld der Rechtsvergleichung entstanden, was sich an zahlreichen deutschen Veröffentlichungen zum südafrikanischen Recht und zu deutschen Einflüssen darauf erkennen lässt.

Nunmehr ist bereits der 16. Band der von Ulrich Karpen, Ingo von Münch und Hans-Peter Schneider herausgegebenen Schriftenreihe "Recht und Verfassung in Südafrika" erschienen. Schon dies ist erfreulich angesichts der Tatsache, dass es vergleichende Untersuchungen gerade mit exotischen Rechtsordnungen oftmals schwer haben, in der deutschen rechtswissenschaftlichen Publikationslandschaft wahrgenommen zu werden. Veröffentlichungen zu weitaus größeren Rechtsordnungen erscheinen dagegen in einer Vielzahl von Foren, obwohl insgesamt betrachtet Südafrika sicher nicht im Zentrum des Interesses der deutschen Rechtswissenschaft mit Auslandsbezug steht.

Dabei zeigt gerade der Beitrag von Claudia Lange, wie fruchtbar ein Blick auf die südafrikanische Rechtslage sein kann. Die Autorin hat sich hier in einem etwa 70 Seiten starken Text mit dem Konzept der "*unreasonableness*" im südafrikanischen Verwaltungsrecht auseinander gesetzt und es mit dem deutschen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verglichen. Das vollständig auf englisch geschriebene Werk beruht auf einer Arbeit, mit der die Autorin im Jahre 2000 an der Universität Stellenbosch den Grad des *Master of Laws* erworben hat.

Nach einer Einführung in den Untersuchungsgegenstand beschreibt Lange, wie sich das Konzept der *reasonableness* in der Vergangenheit als richterlicher Maßstab für die Rechtmäßigkeit von Exekutiventscheidungen entwickelt hat. Dieser Teil der Arbeit beschränkt sich nicht auf eine Aufzählung rechtshistorischer Details, sondern beschreibt zutreffend die Traditionslinien des südafrikanischen Verwaltungsrechts, um so den Kontext des epochalen Verfassungswechsels 1993/1994 in diesem Bereich herauszuarbeiten. Angelsächsischer Gewohnheit entsprechend, neigte die Rechtsprechung dazu, Exekutiventscheidungen allein an formellen Kriterien zu überprüfen. Im Unterschied zum englischen Recht wurde auch das Kriterium der *reasonableness* in Südafrika nur herangezogen, um Verfahrensmängel (etwa Voreingenommenheit der handelnden Personen) zu beheben.

Dies änderte sich, wie Lange im folgenden Abschnitt beschreibt, erst mit Einführung der demokratischen Verfassungsordnung 1993/1994. Im neugeschaffenen Grundrecht auf gerechtes Verwaltungshandeln in *section 33* der Verfassung von 1996 bzw. *section 24* der Übergangsverfassung von 1993 wird ausdrücklich ein subjektiv-rechtlicher Anspruch auf *reasonable administrative action* begründet. Damit besteht nunmehr eine verfassungsrechtliche Vorgabe für rechtsstaatliches Verwaltungshandeln sowohl bezüglich des Verfahrens als auch bezüglich einzelfallgerechter Ergebnisse. In diesem Kontext beginnen südafrikanische Rechtsprechung und Wissenschaft erstmals, den beschränkten Anwendungsbereich von *reasonableness* auszudehnen.

Im vierten Kapitel beschreibt die Autorin die Entstehung der maßgeblichen Bestimmung im südafrikanischen *Administrative Justice Act* (AJA) von 2000. Dieses Gesetz konkretisiert die verfassungsrechtlichen Vorgaben an die Verwaltung. Dabei führt es Elemente der deutschen Verwaltungsgerichtsordnung und des Verwaltungsverfahrensgesetzes zusammen, indem es den Maßstab für rechtmäßiges Verwaltungshandeln definiert und zugleich die richterliche Kontrolle dieses Maßstabes regelt. In *section 6* AJA findet sich eine detaillierte Liste von Kriterien, bei deren Vorliegen die Verwaltungsentscheidung durch die Rechtsprechung aufgehoben oder abgeändert werden kann. Neben formellen Kriterien findet sich in *section 6(h)* AJA das Merkmal, dass ein Verwaltungsakt gerichtlich überprüft werden kann, wenn er so *unreasonable* ist, dass keine *reasonable person* so gehandelt hätte. Es liegt nahe, an dieser Stelle "*reasonable*" durch "vernünftig" zu ersetzen, doch dies trifft den Sinngehalt des Konzeptes nicht vollständig.

Die Autorin vermeidet eine Übersetzung – was in dem englischen Text kaum auffällt, aber leserfreundlicher gewesen wäre. Für Lange spielt die Bezeichnung eine geringere Rolle als der materielle Kern des Konzeptes: Mit dieser Vorschrift wird erstmals im südafrikanischen Verwaltungsrecht ein ergebnisbezogener Maßstab für die Rechtmäßigkeit von Verwaltungshandeln eingeführt. Ob dies nun über eine in Deutschland geläufige Verhältnismäßigkeitsprüfung mit ihren drei klassischen Stufen (geeignet, erforderlich, angemessen) oder durch einen "Rationalitätstest" geschieht, ist dann eine Frage des vorzugswürdigeren dogmatischen Ansatzes. Maßgeblich ist, dass Exekutiventscheidungen nicht allein an formellen, sondern auch an materiellen Kriterien überprüft werden und so eine effiziente Kontrolle von exekutiven Grundrechtseingriffen durch die Rechtsprechung stattfindet.

An der gesamten Arbeit ist zu begrüßen, dass Lange nicht nur konkurrierende dogmatische Auffassungen darstellt, sondern auch eigene Standpunkte als solche offen legt und überzeugend vertritt. Dem südafrikanischen Recht ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (mit seinen drei Ausprägungen) mittlerweile auch als *proportionality requirement* bekannt, und so hätte es die Autorin begrüßt, wenn dieser Maßstab auch im AJA benannt worden wäre, um gegenüber einem vagen "*reasonable man test*" mehr Rechtssicherheit zu gewährleisten.

Doch dazu kam es nicht. In den ersten Entwürfen zum AJA wurde nicht nur das Kriterium der *reasonableness* aufgestellt, sondern auch durch nicht-abschließende Regelbeispiele konkretisiert. Danach hätte ein Gericht in seine Erwägungen die Eingriffsintensität, weiterhin das Verhältnis zwischen Eingriff und Vorteilen und schließlich die Überlegung einbeziehen müssen, ob der gleiche Erfolg auch durch eingriffsschwächere Mittel hätte erreicht werden können. Damit hätte der Rationalitätstest dem deutschen Übermaßverbot bis ins Detail entsprochen.

In den Verhandlungen des Rechtsausschusses gab es jedoch politische Bedenken gegen diese Formulierung. Zwar sollen auch durch Verwaltungsrechtsschutz Bürgerrechte vor staatlichen Eingriffen geschützt werden. Dem steht jedoch die spezifisch südafrikanische Vorstellung gegenüber, dass die immer noch bestehende massive gesellschaftliche Ungleichheit durch effiziente staatliche Maßnahmen ausgeglichen werden muss. Trans-

formation der Gesellschaft bedeutet das zentrale politische Projekt, an dem sich legislative Projekte wie an einer "Verträglichkeitsprüfung" orientieren müssen. Im Rechtsausschuss wurde die Befürchtung geäußert, dass namentlich das Kriterium der Erforderlichkeit im AJA als Teil der *reasonableness*-Prüfung staatlichen Wohlfahrtsprogrammen erhebliche Beschränkungen auferlegen könnte. Daher wurde schließlich darauf verzichtet, den Begriff der *reasonableness* durch Regelbeispiele zu konkretisieren und einem unbestimmteren *reasonable man*-Vergleichstest der Vorzug gegeben.

Die kenntnisreiche und präzise Beschreibung der Entstehung des *Administrative Justice Act* ist das Glanzstück von Langes Monographie. Hier wird deutlich, mit welchen Schwierigkeiten es verbunden war, von einem autoritären Staatssystem verwaltungsrechtlich Abschied zu nehmen. Vor 1994 waren Gerichte in englischer Tradition mit materieller richterlicher Kontrolle von Verwaltungsentscheidungen zurückhaltend gewesen, oder es bestand durch gesetzliche Regelung keine Kontrollkompetenz. Erst mit der demokratischen Verfassung begann die Rechtsprechung, sich umfänglich mit den inhaltlichen Auswirkungen von Verwaltungshandeln auseinander zu setzen. Wie die Autorin überzeugend darlegt, wagt der AJA den Balanceakt zwischen einem wirksamen Verwaltungsrechtsschutz zur Vermeidung des massiven staatlichen Machtmissbrauchs der Vergangenheit einerseits und andererseits der Handlungsfreiheit für eine Staatsverwaltung, die sich nunmehr an der Verbesserung der Lebensbedingungen der benachteiligten Bevölkerungsgruppen orientiert. An dieser Stelle setzt das *reasonableness*-Kriterium an, indem es richterliche Kontrolle ermöglicht und zugleich ein Übermaß an richterlicher Einmischung verhindert. Dies wird in dem sehr überzeugend geschriebenen Schlusskapitel (nach einer kurzen Überblick über das deutsche Verwaltungsrecht im Kapitel 5 der Arbeit) deutlich. Hier wäre es allerdings wünschenswert gewesen, wenn die Autorin noch klarer herausgestellt hätte, dass in der Anwendung zwischen dem deutschen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und dem *reasonable person test* im südafrikanischen *Administrative Justice Act* keine Unterschiede bestehen, was ihrer Meinung nach offenkundig der Fall ist.

An die Untersuchung schließt sich ein sehr umfangreicher Anhang an, in dem die Vorschriften der deutschen Verwaltungsgerichtsordnung bzw. des Verwaltungsverfahrensgesetzes dem südafrikanischen *Administrative Justice Act* systematisch gegenüber gestellt werden. Dadurch erhält das Buch einen hohen Informationswert nicht nur für deutsche, sondern auch für ausländische, namentlich südafrikanische Leser. Dieser wird nicht nur mit den Grundzügen der Verhältnismäßigkeitsprüfung vertraut gemacht, sondern kann in der Gegenüberstellung auch Einblicke in Aspekte des Verwaltungsrechtsschutzes gewinnen, die in der Bundesrepublik dogmatisch ausdifferenzierter sind als in Südafrika. Dies gilt etwa für das System des einstweiligen Rechtsschutzes, der im südafrikanischen AJA nur kurz erwähnt wird.

So wünscht man diesem Buch, dass es auch in Südafrika hinreichend Verbreitung finden möge, um die Anwendung eines immer noch vergleichsweise unbekanntes Konzeptes zu erleichtern. Vom deutschen Blickwinkel aus gesehen, ist Claudia Lange mit diesem Buch

ein interessanter Beitrag über die internationalen Verbreitung eines deutschen Rechtskonzeptes gelungen, der die Möglichkeiten solcher Transfers gekonnt ausleuchtet.

*Sebastian Seedorf, Berlin*

*Tonio Gas*

### **Affirmative Action in der Republik Südafrika**

Unter Berücksichtigung verfassungsvergleichender Bezüge

Recht und Verfassung in Südafrika, Band 17

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002, 379 S., € 64,00

Die Themenstellung, welche der Verfasser für seine von Albrecht Weber in Osnabrück betreute Dissertation gewählt hat, behandelt eine der derzeit zwei ganz großen und heftig diskutierten Fragen in der Republik Südafrika. Neben der HIV/AIDS-Debatte, ist es gerade die Förderung bestimmter Individuen und Personengruppen durch besondere Maßnahmen (*Affirmative Action*), allen voran Klassifizierungen zugunsten von Schwarzafrikanern, die die Post-Apartheid-Gesellschaft auf eine harte Bewährungsprobe stellt. Tonio Gas betont bereits im Vorwort zutreffend den interdisziplinären Charakter der Problematik und stellt im Sinne des Untertitels rechtsvergleichende Bezüge in Aussicht (S. 7), womit die Monographie gleichsam in der Tradition der von Sechting ebenfalls in Osnabrück entstandenen Arbeit zu "Affirmative Action und Frauenförderung" steht, welche sich inhaltlich vor allem mit der Rechtsprechung zu Fördermaßnahmen in den USA auseinandersetzt (*Stefan Sechting, Affirmative Action und Frauenförderung: eine rechtsvergleichende Untersuchung anhand der Rechtsprechung des U.S. Supreme Court und des Europäischen Gerichtshofs, Jur. Diss, Osnabrück, 1998*). Die mit 332 Textseiten einschließlich Thesen und Zusammenfassungen in deutscher und englischer Sprache durchaus umfangreiche Dissertation stützt sich auf eine Auswahl von rund 300 im Literaturverzeichnis benannten und überwiegend plausibel verwerteten Titeln. Trotz gewisser "Haltbarkeitsschwierigkeiten" (S. 8) steht der Arbeit die Verwertung aktueller Internetquellen durchaus gut zu Gesicht, weil das Internet gerade in Südafrika ein reichhaltiges Angebot bereitstellt.

Die Arbeit ist klar und übersichtlich gegliedert. Sie besteht über die Einleitung hinaus aus fünf ungleichen Teilen, von denen der erste vorrangig historische Bezüge herstellt, der vierte besonderen Konstellationen von Förderungen in Privatrechtsverhältnissen nachgeht und Teil 5 Vorschläge für eine konkrete Verfassungsergänzung unterbreitet. Teil 2 und 3 bilden insofern den Schwerpunkt der dogmatischen sowie philosophisch-theoretischen Einordnung. Abgerundet wird dieses Bild durch einen umfangreichen Anhang, welcher insbesondere zum Quellenstudium der ausländischen Bestimmungen wertvolle Dienste leisten dürfte. Im einzelnen ist folgendes zu konstatieren:

Die einleitende Entwicklung einer Problemstellung und deren Eingrenzung (S. 27 f.) ist sowohl vom Umfang her – mit nicht einmal einer Seite – als auch inhaltlich äußerst dürftig. Ein erhellenderes Bild ergibt sich allenfalls, wenn man die Ausführungen im Vorwort (S. 7), in der “Problemstellung” (S. 27 f.) und zum Gesamtüberblick (S. 312) in der Zusammenschau liest. Einführendes zum Gang der Arbeit und komprimierte methodische Hinweise werden zudem leider vergeblich gesucht. Derart umfangreiche Ausführungen wie sie in Fußnote 3 (S. 28) zu finden sind, müssen im Fließtext verarbeitet werden. Zum Spannungsaufbau trägt jedoch andererseits durchaus bei, dass zunächst einige Definitionsversuche von *Affirmative Action* angedeutet werden (S. 28 ff.), dann aber der Verfasser seine Überlegungen vorerst unterbricht und ankündigt, eine (eigene) Begriffsbestimmung am Ende der Arbeit unter Hinzuziehung der inzwischen gewonnenen Erkenntnisse vorzunehmen (S. 31). An welcher späteren Stelle aber steht diese prägnante eigene Definition? Zu widersprechen ist hingegen der Maxime, dass nicht die unterschiedlichen Erscheinungsformen (wie sie auf den Seiten 33 f. erläutert werden) auf ihre Vereinbarkeit mit der Verfassung untersucht werden sollen, sondern lediglich “deduktiv allgemein gültige verfassungsrechtliche Maßstäbe für Affirmative Action in Südafrika herauszuarbeiten” sind (S. 34), weil die Frage der Zulässigkeit notwendigerweise mit der Intensität von Eingriffshandlungen zusammenhängt und daher sowohl die Verfassung als auch beispielsweise der *Employment Equity Act* genau zwischen den Handlungsformen differenzieren (vgl. s 15 (3) EEA). Der Verfasser beraubt sich damit selber differenzierterer Überlegungen. Der erste Teil (S. 37 ff.) behandelt die historischen Aspekte der Entstehung der südafrikanischen Verfassung und ihrer *Affirmative Action*-Bestimmungen unter Einbeziehung rechtsvergleichender Überlegungen. Sehr detailliert und kenntnisreich werden die Meilensteine auf dem Weg zu den einschlägigen Verfassungsbestimmungen, in erster Linie s 8 (3) (a) der Interimsverfassung (IC) bzw. s 9 (2) der neuen südafrikanischen Verfassung (n.V.), herausgearbeitet und ihre Verknüpfung mit dem Gleichheitsideal gezeigt. Als prägende Vorläufer erkennt der Verfasser unter anderem die *United Nations Declaration on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination* aus dem Jahre 1966 (S. 47 ff.) sowie John Dugards 1978 erschienene Schrift “Human Rights and the South African Legal Order” (S. 50 ff.). Festzuhalten bleibt zum einen die zeitliche Befristung von *Affirmative Action* (“temporärer Charakter”, S. 47), auf die Gas spätestens im 5. Teil zurückkommen wird, zum anderen die diskussionswürdige – und im Ergebnis gerade aufgrund historischer Erfahrungen abzulehnende – These im Sinne Dugards, dass zum Ausgleich des Erbes der Apartheid “es nicht nur nötig, sondern zwingend [sei], dass Affirmative Action mit denselben Klassifizierungen wie die Apartheid arbeitet” (S. 54; ferner, S. 78). Dass zur Untermauerung der Argumentation auf das im übrigen wenig ergiebige Sondervotum von Richter Marshall (die Brennan-Gruppe und Justice Powell artikulieren die Leitgedanken) in der US-amerikanischen *Bakke*-Entscheidung (*Regents of the University of California v. Allan Bakke*, 438 U.S. 265 (1978)) verwiesen wird, ist sicherlich aufgrund des zeitlichen und inhaltlichen Rahmens naheliegend, dann aber wäre ein Hinweis angebracht, dass in *Bakke* in diesem Zusammenhang gerade das Schutzzweck-Argument für Klassifizierungen

zugunsten und gegen Klassifizierungen zulasten Schwarzer diskutiert wird, welches erst durch *Adarand Constructors, Inc. v. Frederico Pena, Secretary of Transportation*, 515 U.S. 200, 218 ff. (1995) endgültig verworfen wird. *Adarand* getreu der Empfehlung in Fußnote 3 auf Seite 28 als "jüngsten Fall" der US-Rechtsprechung zu lesen, verkennt allerdings die wichtige Entwicklung einer ganzen post-*Adarand* Entscheidungswelle (*Podberesky, Hopwood, Piscataway, Wilson*). Rezeptorische Hinweise auf Art. 15 der Verfassung Kanadas oder Art. 3 des deutschen Grundgesetzes erfolgen nicht.

Im zweiten Teil, Gleichheit und Affirmative Action in der Verfassung Südafrikas (S. 73 ff.), widmet sich der Autor zunächst der Abgrenzung von formaler und sogenannter substanzialer, also materieller Gleichheit, wendet sich dann in einem zweiten Schritt der Auslegung der südafrikanischen Verfassungsbestimmungen zu.

Konzeptionell verfolgt die südafrikanische Verfassung eine auf den tatsächlichen Ausgleich gerichtete Gleichheit (substanziale Gleichheit), welches durchaus eine "Farbsichtigkeit" im Gegensatz zur der Neutralität verpflichteten *color-blindness* mit sich bringt. Wird allerdings die formale Gleichheit mit dem lakonischen Hinweis kritisiert, sie beantworte nicht die entscheidende Frage, was vergleichbar sei und was nicht (S. 74), so stellt sich dasselbe Problem im materiellen Bereich, wenn Vergleichsgruppen und Vergleichskriterien nicht *per definitionem* überschrieben werden. Eine Berufung auf die in der Tat lesenswerte Arbeit von Kerstin Schweizer bei der begrifflichen Abgrenzung von "Chancengleichheit im substanzialen Sinn" (S. 77) scheint vertretbar, obwohl die Autorin selber einem individualrechtlichen Ansatz folgt und materielle Gleichheit zwar erläutert, aber zumindest für Art. 3 II, III GG ablehnt. Erkannt wird zwar die Problematik der Abgrenzung zwischen Chancen- und Ergebnisgleichheit (S. 79ff.) auch im Hinblick auf die *Kalanke*- und die *Marschall*-Entscheidung des EuGH, allerdings ist letzteres Urteil lediglich die Fortentwicklung der in *Kalanke* aufgestellten Grundsätze zur Chancengleichheit, zumal das Gericht ausdrücklich feststellt, allein der Umstand, dass zwei Bewerber unterschiedlichen Geschlechts gleich qualifiziert sind, bedeute nicht, dass sie auch gleiche Chancen hätten (EuGH NJW 1997, 3429, 3430), eine Regelung im Sinne der Öffnungsklausel aber dazu beitragen könne, die Gleichheit der Ausgangschancen zu gewährleisten, weil der der Bewerberin eingeräumte Vorrang entfällt, wenn eines oder mehrere die Person betreffende Kriterien zugunsten des individuellen männlichen Bewerbers überwiegen. Eine die Chancengleichheit wahrende Abwägung im Einzelfall wird jedoch nach der Intention der substantiven Gleichheit nicht vorgenommen, auch wenn begrifflich allerlei Verkläuterungen ("ergebnisorientierte Chancengleichheit", S. 82) versucht werden. Politisch korrekt wird in Südafrika daher zwar im Sinne des *Employment Equity Act* von *numerical goals* (weichen Quoten) gesprochen, *de facto* jedoch über das *four-tier-system* (Schwarze, vor Farbigen, vor Indern, vor Weißen, jeweils Frauen vor Männer) Ergebnisgleichheit mittels *quotas* (starre Quoten) verfolgt.

Die verfassungsrechtliche Gleichheitsprüfung (S. 87 ff., 132) lässt sich von einem vierstufigen auf einen dreistufigen Aufbau reduzieren, wenn man mit der überwiegenden Auffassung von Rechtsprechung und Lehre in Südafrika den Diskriminierungsbegriff neutral behandelt – welches der Verfasser zunächst zutreffend erkennt (S. 89 f.) – und die

Begriffsklärungen entgegen dem Votum der Arbeit auf einer Stufe vornimmt. Diskriminierung bedeutet demnach wie auch eine Klassifizierung oder Differenzierung lediglich nach dem lateinischen Wortsinn "Unterscheidung". Erst bei einer Unterscheidung, sprich Diskriminierung, nach bestimmten Kriterien (s 9 (3) n.V.), wird eine *unfair discrimination* vermutet (s 9 (5) n.V.), die es verfassungsrechtlich zu rechtfertigen gilt. Der Verfasser geht der interessanten Frage nach dem Verhältnis zwischen *fairness/unfairness*-Abwägung und der *limitation clause* (s 36 (1) n.V.) nach und kommt zu dem Schluß, dass die *fairness*-Abwägung "als eine spezielle Rechtfertigung von Diskriminierung anzusehen ist, die die generelle Rechtfertigungsmöglichkeit von Grundrechtsverletzungen, wie sie durch s 36 n.V. eröffnet ist, verdrängt" (S. 95). Auch wenn es durchaus widersprüchlich wäre, etwas "Unfairnes" im Rechtssinne zu rechtfertigen, wird doch die Frage nach dem Anwendungsbeereich der *limitation clause* nicht in allen Punkten geklärt, denn diese bezieht sich dem Wortlaut nach auf die gesamte *Bill of Rights* und schließt sich nicht aufgrund anderer Abwägungen aus. Feinsinniger ließe sich möglicherweise bei s 36 (1) n.V. tendenziell auf die Gewichtung hinsichtlich äußerer Faktoren (z.B. verfassungspolitische Zielsetzung) abstellen. Doch da die südafrikanische Rechtsprechung in aller Regel nicht einmal auf die Abgrenzungsfrage an sich eingeht, sondern eine große Abwägung im Sinne einer alle Faktoren einbeziehenden Verhältnismäßigkeitsprüfung vornimmt, wären derlei Überlegungen allerdings in der Tat sehr spezifisch. Ein wichtiges Stichwort ist gefallen: Unzureichend ist es in jedem Falle, wenn Gas lediglich von einer Zwecksetzungskontrolle im Sinne "objektiver Geeignetheit" (S. 127, 134, 230ff.), nicht aber von einer Verhältnismäßigkeitsprüfung ausgeht, weil letztere auch die *fairness*-Abwägung fordert.

Teil 3 (S. 135 ff.) ist mit einem Umfang von fast 100 Seiten der gewichtigste Part der Arbeit. Der Verfasser formuliert im Gesamtüberblick (S. 312) folgende Grundfrage: "Wie lässt sich bestimmen, welcher Zustand einer substanziellen Gleichheit entspricht?" Seine Antwort lautet, dass durch die hypothetische Ermittlung eines "diskriminierungsfreien Zustandes", in welchem "die gleichen Fähigkeiten aller Personengruppen widerlegbar vermutet werden, unterschiedliche Interessen eine Über-/Unterrepräsentierung legitimieren können, wenn und soweit sie auf einer freien Wahl beruhen" (S. 312). Niedergelegt sind die Überlegungen unter der Überschrift "Philosophische und verfassungsrechtliche Theorien von Affirmative Action im internationalen Vergleich und ihre Bedeutung für das südafrikanische Verfassungsrecht."

Den Einstieg bildet die Beschäftigung mit dem theoretisch überhöhten Modell einer "ergebnisorientierten Rechtfertigung" von Ronald Fiscus (S. 135 ff., 172 f.), der hypothetisch nach der Stellung von Personen und Gruppen in einer "diskriminierungsfreien Welt" fragt und jede Unterrepräsentation auf Diskriminierung zurückführt. Die Theorie erinnert durch die Schaffung eines gleichsam diskriminierungsfreien "O-Levels" an reine Marktmodelle der Wirtschaftswissenschaften, kann jedoch nicht überzeugen, weil sie nicht den Schritt zurück auf die Ebene einer heterogenen Gesellschaft geht, in der jeder Mensch von einer Vielzahl von Faktoren beeinflusst wird, welche aber nicht lediglich auf Diskriminie-

rung reduziert werden können, sondern auch das eine oder andere positiv prägende Erlebnis mit sich bringen.

Von anderer Qualität sind demgegenüber Ronald Dworkins Überlegungen zu Gleichheit und *Affirmative Action*. Den derzeit monographisch aktuellsten Stand dürfte dabei die von Tonio Gas leider nicht verwendete Schrift "Sovereign Virtue: The Theory and Practice of Equality" (Cambridge, Mass. 2000) wiedergeben. Der Verfasser hätte hier weit über den Utilitarismus-Gedanken hinausgehende Betrachtungen zu theoretischen Gleichheitsmodellen und praxisbezogenen *Affirmative Action*-Elementen gefunden. Überdies stellt sich die Frage, warum auf die Theorien zweier US-Amerikaner zurückgegriffen wird, wo es doch um Südafrika geht, zumal am Kap eine schier unerschöpfliche Flut von Rechtfertigungsmodellen kursiert. Kritische Theorien gegen Fördermaßnahmen werden plausibel vorgetragen (S. 155 ff.). Die Ausführungen zu Alternativen (S. 171 f.) müßten ausführlicher sein.

Wertende Auffassungen des Verfassers fließen ab dem Abschnitt (E.) über die konkreten Anforderungen an s 9 (2) n.V. in die Dissertation ein (S. 175 ff.). Dies mündet in einer "eingeschränkten ergebnisorientierten Theorie" (S. 189ff.), als deren Kernstück er offensichtlich eine widerlegbare Diskriminierungsvermutung betrachtet (S. 195) und sie zudem mit Willkürmaßstäben in Verbindung bringt (S. 227). Zu Recht befaßt sich Gas zuvor mit dem Wesen von Gruppenrechten. Sehr oft wird vehement auf die sicherlich systemprägende, aber doch nicht einzige Ursache von Diskriminierung in Südafrika, nämlich auf Apartheid, rekurriert. Bei einer differenzierteren Betrachtung in Form von nicht lediglich ethnischen, sondern auch geschlechtsspezifischen Klassifizierungen oder der Benachteiligung von Behinderten, hätte sich etwa der Blick für das Eingeborenenrecht geöffnet, das z.B. Frauen seit Jahrhunderten ganz erheblich unterdrückt, sie in Abhängigkeit des Vaters bzw. des Ehemannes hält (vgl. s 27 (3) i.V.m. s 22 des Code of Zulu Law). Wird auf s 20 (3) EEA rekurriert (S. 190) wäre zu berücksichtigen gewesen, dass spätestens durch Buchstabe (d) das Qualifikationserfordernis aufgehoben wird und die Norm dadurch ein politisch motiviertes Einfallstor für Ämterpatronage darstellt. Mißverständlich insofern auch S. 208 f., und zwar sowohl im Hinblick auf die "*suitable qualification*", als auch mit Blick auf s 15 EEA, dessen vorgestellte Lesart die Verwaltungspraxis komplett ausblendet. Den Ernst der Lage erkennt zudem das mehrfach wiederholte Beispiel der Quotierung von (z.T. sogar Hobby-) Rugby-Mannschaften. Das hinter *Affirmative Action* stehende Szenario ist aber nicht eine adäquate Freizeitgestaltung oder Leistungssport, sondern die Sicherung des Lebensunterhalts durch Erwerbsarbeit für Millionen von Beschäftigten in einem Staat, der nach deutschen Vorstellungen keine Systeme sozialer Sicherung kennt.

Insofern konsequent, doch nicht weniger zu beanstanden, ist schließlich die "Kritische Analyse" (S. 222 ff.), in der der Verfasser durch den ergebnisorientierten *job-placement*-Gedanken zunächst selber sein Konzept substanzieller "Chancengleichheit" widerlegt, um dann im Egalisierungskielwasser von Fiscus weiterzufahren. Zwar ist der südafrikanische Ansatz wie erörtert durchaus kollektivistisch, aber der Autor sollte sich bei Schlußfolgerungen der Art, "dass den Opfern von *Affirmative Action* keine kollidierenden Rechtspositionen zustehen, dass daher auch keine Verhältnismäßigkeitsprüfung im engeren Sinne

erfolgen kann” (S. 225) schon fragen, ob die radikale Durchsetzung von Mehrheitsinteressen Gegenstand eines demokratisch-rechtsstaatlichen Gemeinwesens ist. Dadurch, dass Grundrechtskonflikte wegdefiniert werden (S. 229), werden sie nicht gelöst.

Im vierten Teil werden Fördermaßnahmen in Privatrechtsverhältnissen diskutiert, eingeschlossen die Drittwirkungsdebatte und die Behandlung von privaten Grundrechts- und Interessenkollisionen (S. 233 ff.). Eingeleitet wird dieser Abschnitt mit einer umfassenden Auseinandersetzung zur unmittelbaren und mittelbaren Drittwirkung, im Zuge derer der Autor eine eigene Stellungnahme entgegen *Du Plessis v. De Klerk*, CCT8/95 (15 May 1996) entwickelt. Die Argumentation gegen eine unmittelbare Drittwirkung sei nicht überzeugend, vielmehr könnten die Grundrechte in Anlehnung an Schwabe schon bei einer mittelbaren Wirkung in jedwedem Lebensbereich mit gleicher Wirkungsintensität wie bei einer unmittelbaren Drittwirkung ausstrahlen, mit der Ausnahme, dass Gas zwar die Existenz einer “totalen Verrechtlichung” bejaht, sie jedoch nicht mit einer “totalen Verstaatlichung” gleichsetzt (zusammenfassend, S. 299, 310). Die Frage, ob die Besonderheiten für hoheitliche Affirmative Action-Maßnahmen auch für privatrechtliche Rechtsbeziehungen gelten sollen wird bejaht, weil es keinen Bereich gäbe, in dem privatrechtliche Grundsätze stets vorrangig oder unantastbar seien. Es sei nunmehr doch – und insofern anders als in Teil 3 – eine Abwägung vorzunehmen zwischen der Gleichheit einerseits und Freiheitsrechten andererseits, wobei sich der Verfasser hinsichtlich der in Betracht zu ziehenden Kriterien an der US-amerikanischen *state action*-Doktrin orientiert und zudem Parallelen zur *limitation clause* entdeckt.

Teil 5 setzt den Schlußpunkt der Arbeit mittels eines dreieinhalb-seitigen “Ausblicks” (S. 303-306). Der Verfasser plädiert trotz selbst erkannter rechtlicher und konzeptioneller Kritik an *Affirmative Action* nicht für deren Abschaffung oder Einschränkung, sondern für eine Verfassungsergänzung, die eine periodische Überprüfung der *Affirmative Action*-Situation alle zehn Jahre durch die *South African Human Rights Commission* vorsieht. Eine derartige Kontrolle erhöhe die Transparenz der Maßnahmen wie auch ihre Akzeptanz. So neuartig ist dieser Vorschlag freilich nicht, zumal bereits im Rahmen des ersten Teils vom Verfasser selber auf den temporär beschränkten Charakter der Fördermaßnahmen hingewiesen wurde, der *Employment Equity Act* zyklische Überprüfungen (z.B. s 21 EEA; Umkehrschluß aus s 15 (2) EEA) einschließlich umfassender Monitoring- und Eingabe-rechte vorsieht und nicht zuletzt sich die Befristung der Maßnahmen aus s 9 (2) n.V. i.V.m. s 195 (1) (i) n.V. selber ergibt. Ausdrücklicher Verfassungsrang hätte daher allenfalls feststellende Qualität, eine Initiative ist aber bei den gegenwärtigen Mehrheitsverhältnissen ohnehin zum Scheitern verurteilt, wenn eine solche Bestimmung weiter reichen sollte, als es durch die Auslegung der bestehenden Regelungen der Fall ist. Entscheidender scheint doch – was der Verfasser selber eingesteht (S. 303) – die utopische Grundannahme einer im substanziellen Sinne alle Bevölkerungsteile repräsentierenden, “diskriminierungsfreien” Gesellschaft. Als ob sich Chancengleichheit einstellte, wenn die viel bewunderten und oft zitierten Manager- und Chefarztstellen nach Geschlechts- und Ethnienproporz besetzt wären und – diese Form der Ergebnisgleichheit, in den Worten des Verfassers “substan-

zieller Chancengleichheit“, erst einmal erreicht – die Welt dadurch ein diskriminierungsfreies Paradies darstellte. Mag sein für die Manager, aber für Millionen von Illiteraten? Nicht verwunderlich, dass Gas in diesem Zusammenhang die Relevanz des integrierenden und qualifizierenden Bildungsfaktors verkennt, der in Südafrika trotz s 29 n.V. (*education*) eine durch das gebührenabhängige Privatsystem für viele Bevölkerungskreise finanziell unüberwindbare Hürde darstellt. Für die politische Führungsschicht sind freilich grundlegende Bildungsprogramme wie auch umfassende Maßnahmen sozialer Sicherung wenig interessant, weil sie große Finanzmittel in Anspruch nehmen und zudem über Jahrzehnte gepflegt werden müssen, Wahlen demgegenüber kurzfristig nach schnellen “Erfolgen” verlangen. – Und seien sie bloß statistischer Natur.

Trotz einiger Kritik ist die Arbeit dennoch insgesamt überwiegend gelungen. Die hochaktuelle, interdisziplinäre und aus deutscher Sicht beinahe exotische Themenstellung, der einleuchtende Aufbau, die gute Leserlichkeit, eine eigenständige Argumentation und der Ideenreichtum machen die Lektüre durchaus zu einem anregenden Ereignis, welches durch die, wenngleich nicht systematischen und nicht immer ganz zutreffenden, so doch punktuellen und überwiegend plausiblen rechtsvergleichenden Bezüge gefördert wird.

*Björn G. Schubert, Hannover*

*Heiko Ahlbrecht / Kai Ambos (Hrsg.)*

### **Der Fall Pinochet(s)**

Auslieferung wegen staatsverstärkter Kriminalität?

Juristische Zeitgeschichte Abteilung 5: Juristisches Zeitgeschehen

Rechtspolitik und Justiz aus zeitgenössischer Perspektive, Bd. 4

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1999, 250 S., DM 79,00

“Für die Opfer der chilenischen Diktatur endete mit der Festnahme Pinochets nach 25 Jahren der unerträgliche Zustand, dass die erlittenen Freiheitsberaubungen, Folterungen und Misshandlungen im eigenen Land unter dem Vorwand straffrei bleiben, dass diese ‚als notwendige Maßnahmen gegen den Terrorismus und zur Verteidigung der inneren Sicherheit‘ gerechtfertigt gewesen seien.” (K. Thun, S. 19)

Ziel der vorliegenden Publikation die im Oktober 1999 fertiggestellt wurde, ist es, den historisch gewordenen Fall Pinochet(s) einem breiten Publikum zugänglich zu machen und der Wahrheitsfindung zu dienen. Sie richtet sich daher nicht ausschließlich an Juristen, sondern an jeden zeitgeschichtlich interessierten Leser, insbesondere an den in der praktischen Menschenrechtsarbeit Tätigen. Vor allem soll das Buch verdeutlichen, dass auch Straftaten von Diktatoren weltweit verfolgt sind.

In dem Buch geht es in der Hauptsache um die Wiedergabe der relevanten rechtlichen Ausführungen, vor allem im Hinblick auf die Strafverfolgung Pinochets in Deutschland und ein mögliches Verfahren in Spanien. Das den Autoren vorliegende Material wurde nicht nur gekürzt, sondern auch stilistisch bearbeitet. Hilfreich sind die Verweise auf die im Internet zugänglichen Originalquellen. Der Dokumentensammlung gehen zur inhaltlichen Ergänzung ein politisch-philosophischer Prolog zum Thema "Staatsterrorismus, Gerechtigkeit und Justiz" von Botschafter a.D. Ernesto Garzón Valdéz und eine Einleitung zur deutschen Strafverfolgung Augusto Pinochets aus der Feder von Rechtsanwalt Dr. Konstantin Thun voraus.

*Garzón Valdéz* befasst sich mit den Begriffen des "Erinnerns" und "Vergessens", folgert, dass – wenn man die Strategie des Vergessens ablehnt – man die Erinnerung akzeptieren muss, die wiederum verschiedene Wege, nämlich "Bestrafung, Vergebung und Versöhnung" möglich macht. Abschließend stellt er drei Überlegungen an, die seiner Meinung nach für den konsequenten Einsatz der Strafjustiz zur Bewältigung des Unrechts staatsterroristischer Systeme sprechen: 1) Die Taten, um deren Verfolgung es geht, wurden in jüngster Zeit begangen, die Verantwortung der Akteure ist noch feststellbar. 2) Es gibt keine rechtlichen Hindernisse, denn die Verbrechen, um die es (hier) geht, waren zum Zeitpunkt, zu dem sie begangen wurden, auch gesetzlich verboten, was im Autonomiegesetz des argentinischen Militärs beispielsweise (22.924 und 23.040) ausdrücklich anerkannt ist. Darüber hinaus stellt Valdéz heraus, dass 3) die Anwendung des Strafrechts den ungeheuren Vorteil hat, Konflikte zu entpersonalisieren, d.h. Akten von Gewalt oder Privatfehden vorzugreifen oder Einhalt zu gebieten.

*Konstantin Thun*, aktiv in der Freiburger "Kommission für Menschenrechte" und ehrenamtlicher Mitarbeiter von ai schon in den 1970er Jahren, befasst sich in seinem Beitrag mit den Fällen von Werner Simon und Willi Köhlings, zwei deutschen Opfern, die beim BGH Strafanzeige gegen Pinochet erstattet haben. Er erklärt die Notwendigkeit der internationalen Strafverfolgung von Menschenrechtsverletzungen mit der Straffreiheit der Beschuldigten im eigenen Land. Wenn solch elementare Rechtsgüter im eigenen Land ungeschützt sind, muss die Souveränität der einzelnen Staaten zugunsten internationaler (Kontroll-) Institutionen eingeschränkt werden. Thun betont, es hänge von der Entschlossenheit der internationalen Staatengemeinschaft ab, ob der Beschuldigte tatsächlich vor ein Strafgericht gestellt würde.

Allgemein bekannt: Im Oktober 1998 wurde General Pinochet in England aufgrund eines Haftbefehls der spanischen Justizbehörden verhaftet und ein Auslieferungsverfahren gegen ihn eröffnet.

So ist der Hauptteil dieses Buches eine chronologische Auflistung damit zusammenhängender juristischer Dokumente, d.h. eine Übersicht der Strafverfolgung des Ex-Diktators in der Zeit von Oktober 1998 bis April 1999. 18. Okt. 1998: Spanischer Antrag auf Auslieferungshaft, 28. Okt.: Urteil des Londoner High Court, 3. Nov.: Spanischer Auslieferungsantrag, 5. Nov.: Urteil der Audiencia Nacional, 18. Nov.: Entscheidung des BGH zu § 13a StPO, 25. Nov.: 1. Entscheidung des House of Lords, 9. Dez.: 1. Authority to pro-

ceed des Britischen Innenministers, 10. Dez.: Spanischer Eröffnungsbeschluss, 17. Dez.: Aufhebungsentscheidung des House of Lords. Weiterhin enthält das Buch vier Dokumente von 1999, nämlich die 2. Entscheidung des House of Lords vom 24. März, den erweiterten Auslieferungsantrag Spaniens vom 26. März sowie die 2. Authority to proceed des Britischen Innenministers vom 15. April 1999 und die Spanische Verfahrenserweiterung vom 30. April.

Der ca. 20 Seiten umfassende Anhang bietet Auszüge aus den wichtigsten Rechtsgrundlagen, d.h. von den Herausgebern selbst übersetzte Texte spanischer, britischer und internationaler Normen.

Statt von England an Deutschland ausgeliefert oder in Spanien vor Gericht gestellt zu werden, trat der Senator den Hausarrest in Chile an. Die Geschichte endete im Sommer 2001 damit, dass das Berufungsgericht in Santiago de Chile das Verfahren gegen den Ex-Diktator einstellte, weil der Angeklagte sich wegen Altersschwachsinn nicht mehr angemessen verteidigen konnte. Damit ist er nicht nur der internationalen Gerichtsbarkeit, sondern auch der chilenischen Justiz entkommen. Trotzdem hat sich die Welt nun jahrelang mit ihm und seinen Untaten beschäftigt und damit die Chance für ein neues universales Rechtsbewusstsein geschaffen.

Die Straffreiheit in Chile hat lange die Aufarbeitung und Bewältigung der Verbrechen in der Pinochet-Zeit verhindert. Solange Menschenrechtsverletzungen nicht als Straftaten verfolgt werden, werden Opfer oft als Schuldige angesehen. Zu einer Verurteilung und Bestrafung ist es im Fall Pinochets nicht gekommen, aber man konnte sich statt für "Vergessen und Verdrängung" für das "Erinnern" entscheiden, und das ermöglicht vielleicht irgendwann eine Versöhnung der Familien der Opfer mit ihrem Land und damit den Beginn einer neuen Ära.

*Dagmar Reimann, Tong Norton, England*

*Renata Rocha de Mello Martins*

### **Verfassungskonformität des MERCOSUR in Brasilien**

Schriftenreihe Europäisches Verfassungsrecht, Band 10

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002, 221 S., € 39,00

Innerhalb des MERCOSUR, des von Argentinien, Brasilien, Paraguay und Uruguay gebildeten Wirtschaftsblocks, ist Brasilien die wirtschaftlich dominierende Macht. Die Frage, ob seine Verfassung die angestrebte Wirtschaftsintegration überhaupt gestattet, ist deshalb von besonderem Gewicht. Die Autorin nähert sich dieser Fragestellung von verschiedenen Ansatzpunkten her. Der erste Teil der Arbeit enthält zunächst einen souveränen Überblick über Entwicklung und Stand der Integration im MERCOSUR, über seine institutionelle

Struktur und seine unterschiedlichen Rechtsquellen. Bereits in diesem Zusammenhang wird die fehlende Supranationalität des MERCOSUR betont. Die Rücksichtnahme auf die Souveränität der Vertragsstaaten führt zu dem, dass die Rechtsakte des MERCOSUR in einem komplizierten Verfahren in nationales Recht umgesetzt werden müssen, zum anderen dient sie als geläufiges Argument dafür, dass Konflikte zwischen den Vertragsstaaten durch *ad-hoc*-Schiedsgerichte statt durch ein supranationales Gericht entschieden werden (siehe dazu auch Carvalho de Souza, *Constituição Brasileira e Tribunal de Justiça do Mercosul*, Curitiba, 2001, der eine ausdrückliche Reform der brasilianischen Verfassung für notwendig hält, um ein solches Gericht zu ermöglichen). Einen Schritt in die letztere Richtung tut nunmehr das Protokoll von Olivos vom Februar 2002 mit der Projektion einer Ständigen Revisionsinstanz; auf die entsprechenden Vorarbeiten wird in einer Fußnote bereits hingewiesen.

Im zweiten Teil der Arbeit, dessen Umfang die anderen Teile wesentlich übertrifft, steht die Integrationsklausel der brasilianischen Verfassung im Mittelpunkt. Diese formuliert das Ziel einer "wirtschaftlichen, politischen, sozialen und kulturellen Integration der Völker Lateinamerikas in der Absicht, eine lateinamerikanische Gemeinschaft von Nationen zu gründen" (Art. 4, einziger Paragraph). Die Autorin versucht, dieser Vorschrift mit den klassischen Auslegungsmethoden einen rechtlich fassbaren Gehalt abzugewinnen. Die grammatische Auslegung führt wegen der unpräzisen Wortwahl und teilweise widersprüchlichen Formulierung zu der Vermutung, dass es sich um eine programmatische Norm ohne genau definierten Inhalt handelt. Breiten Raum nimmt dann mit über 60 Seiten die systematische Auslegung ein, die durch rechtsvergleichende Argumente (als "fünfte" Auslegungsmethode) sinnvoll ergänzt wird. Danach erweist sich die Integrationsklausel als rechtlich bindende Staatszielbestimmung, die jedoch durch das verfassungsrechtlich verankerte Prinzip der Souveränität eingeschränkt wird. Entgegen der überkommenen und wohl noch herrschenden brasilianischen Lehre spricht sich die Autorin aber für einen Begriff der relativen Souveränität aus, der die Notwendigkeit internationaler Kooperation impliziert. Demgegenüber vermag die historische Auslegung, die den Kompromisscharakter der Vorschrift enthüllt, zum Verständnis der Norm nur wenig beizutragen. Auch die teleologische Auslegung, der die Autorin ganze acht Sätze widmet, führt nicht viel weiter, als dass "das Staatsziel der Integration in der Praxis durch die Außenpolitik genauer umschrieben" werden muss.

Der dritte und letzte Teil der Arbeit geht deshalb der Frage nach, inwieweit sich aus anderen Verfassungsbestimmungen konkrete Schranken für die Integration im Rahmen des MERCOSUR ergeben. Der verfassungsrechtliche Gesetzesvorbehalt, wonach Abgaben nur aufgrund eines Gesetzes erhoben oder aufgehoben werden können, steht der angestrebten Zollunion nicht entgegen. Denn zum einen enthält die Verfassung insoweit eine ausdrückliche Ausnahme für den Bereich der Ausfuhr- und Einfuhrzölle, deren Änderung der Exekutive obliegt. Zum anderen bieten die MERCOSUR-Verträge nach ihrer Umsetzung in innerstaatliches Recht eine ausreichende gesetzliche Grundlage, um das Verbot zollgleicher Abgaben und das Gebot steuerlicher Gleichbehandlung im Rahmen der Wirtschaftsintegra-

tion zu legitimieren. Anders verhält es sich dagegen mit der verfassungsrechtlichen Verbürgung der bundesstaatlichen Gliederung Brasiliens. Entgegen der überwiegenden Meinung in Brasilien kann die Autorin gute Gründe dafür anführen, dass die bisher praktizierte Befreiung von einzelstaatlichen Steuern durch staatsvertragliche Normen generell und somit auch im Bereich des MERCOSUR verfassungswidrig ist, da Art. 151 Nr. III der Verfassung dem Bund einen solchen Eingriff verbietet (vgl. auch Salomão / Samtleben, Wertpapiermitteilungen 1992, 1389). Sie berichtet in diesem Zusammenhang über den erfolglosen Versuch, durch eine ausdrückliche Änderung dieser Vorschrift eine entsprechende Befreiung durch völkerrechtliche Verträge zu ermöglichen. Dahinter steht die allgemeine Frage, inwieweit die innerstaatliche Kompetenzverteilung durch die außenpolitische Prärogative des Bundes überspielt werden kann (siehe neben den rechtsvergleichen Hinweisen auf S. 158 schon Bernhardt, Der Abschluß völkerrechtlicher Verträge im Bundesstaat, 1957). Einen praktikablen Ausweg sieht die Autorin darin, die Einzelstaaten am völkerrechtlichen Vertragsschluss zu beteiligen, wie dies in Deutschland mit dem Lindauer Abkommen geschehen ist.

Im Anschluss daran erörtert die Autorin allgemein die Verfassungskonformität der Institutionen und der Rechtsordnung des MERCOSUR. Angesichts der intergouvernementalen Struktur des MERCOSUR und der dadurch bedingten Umsetzung der von seinen Organen erlassenen Rechtsakte in innerstaatliches Recht wird der verfassungsrechtliche Grundsatz der Souveränität insoweit nicht tangiert. Ebenso bereitet das derzeitige System der Streitbeilegung durch *ad-hoc*-Schiedsgerichte keine verfassungsrechtlichen Probleme. In einem Exkurs wird die Frage behandelt, inwieweit die Rechtsweggarantie der Verfassung fakultative Streitbeilegungsmechanismen für Privatpersonen ausschließt, insbesondere im Hinblick auf das brasilianische Schiedsgerichtsgesetz von 1996 – eine Frage, die inzwischen vom brasilianischen Obersten Bundesgericht in seiner Entscheidung vom Dezember 2001 (SE 5.206) ausdrücklich verneint worden ist. Ob auch eine fortschreitende Integration in Richtung einer supranationalen Organisation noch mit der brasilianischen Verfassung vereinbar wäre, beantwortet die Autorin nicht ganz konsistent. Zum einen hält sie für die damit verbundene Übertragung von Hoheitsrechten eine ausdrückliche Ergänzung der Integrationsklausel für unumgänglich. Zum anderen betont sie, dass das starre “Souveränitätsdogma”, das der Errichtung einer supranationalen Organisation entgegenstehen soll, im brasilianischen Verfassungsrecht keinen Halt findet, vielmehr das Prinzip der relativen Souveränität die internationale Kooperation geradezu erfordert. So kommt sie insgesamt zu dem gespaltenen Ergebnis, “dass die Regeln des MERCOSUR mit der brasilianischen Verfassung durchaus in Einklang zu bringen sind, und sei es durch Verfassungsänderungen ...” Mit ihrer Arbeit will die Autorin ihrerseits einen Baustein liefern für die “Entwicklung zum Positiven” – ein Anliegen, das wohl am besten durch eine baldige Übersetzung in Brasilien gefördert würde. Der sorgfältig recherchierten und auf hohem Niveau argumentierenden Arbeit ist eine solche Verbreitung sehr zu wünschen.

Jürgen Samtleben, Hamburg

Werner Draguhn (Hrsg.)

## Indien 2002

Politik, wirtschaft, Gesellschaft

Institut für Asienkunde, Hamburg, 2002, 428 S., € 25,00

In 17 Aufsätzen äußern sich 19 Autoren und Co-Autoren, davon etwa die Hälfte Stamm-Mitarbeiter der Jahrbücher, über Politik, Wirtschaft und Gesellschaft im zweitvolkreichsten Staat der Erde. Nach einem Bericht über die komplizierte innenpolitische Situation (von *Joachim Betz*), in der Hindunationalismus, Tempelbau in Ayodhya, der von der Gujarat-Regierung geduldete Mord vieler hundert Muslime sowie Terrorismus in Kashmir wichtige Stichworte sind, analysieren *Rösel* und *Jürgenmeyer* Entstehung und Struktur des indischen Parteiensystems vor und nach der Unabhängigkeit 1947. Durch den während der britischen Herrschaft entstandenen Congress, der in die zunächst alles beherrschende Congresspartei überging, hat die Konfliktlinie Kapital vs. Arbeit, die in den europäischen Demokratien das Parteiensystem am nachhaltigsten geprägt hat, eine geringe Rolle gespielt.

Den Weg, den das Recht der Frau erst teilweise zurückgelegt hat, beschreibt *J.A. Dohrmann* anschaulich mit einem Zitat: "Her father protects her in childhood, her husband protects her in youth, and her sons protect her in old age: a woman is never fit for independence (S. 97, Manu 2. o. 3. Jh. n.Chr.) und der Feststellung, die indischen Frauen müssten weiter darum ringen, den vielen wohlvertrauten Manu aus den Köpfen zu vertreiben, um ihre seit über 50 Jahren verfassungsrechtlich garantierten Bürgerrechte mit Inhalt zu füllen. Eine Illustration dazu bietet die Darstellung der unterschiedlichen Erfolge von Frauen in ländlicher Selbstverwaltung in Orissa (*Evelin Hust*).

Außer allen einschlägigen Verfassungsnormen hat Indien eine der umfassendsten Arbeitsrechtsregelungen der Welt. *P. Sinha* (Trade Unions in India) berichtet, dass diese Regelungen zwar in den staatseigenen Firmen und zu geringerem Grad in den großen Privatfirmen beachtet werden, nicht aber in den kleinen Firmen. Die Gewerkschaften stehen politischen Parteien nahe, und ihre Anführer haben eher persönliche und politische Interessen, in Konfrontation zueinander. Die resultierende Entstehung betriebsgebundener Lokalgewerkschaften führte in letzter Zeit allerdings zu mehr Einigkeit zwischen den großen Verbänden und zu mehr Distanz zu den politischen Parteien.

*H. Lüders* hebt die hindunationale Orientierung der jetzigen Wissenschafts- und Forschungspolitik hervor, deren Ansatz, da viel eigenes Potential vorhanden ist, möglicherweise eigene Kräfte stimuliert. Wegen des teilweise hohen Ausbildungsstandes indischer Wissenschaftler sind zunehmend ausländische Unternehmen am Forschungsstandort Indien interessiert.

Nach allgemeinem Überblick über die Außenpolitik (*Chr. Wagner*) berichtet *H. Kreft*, dass Indien dem Raketenabwehrprogramm des US-Präsidenten zustimmte und die USA das indische Nuklearprogramm schließlich anerkannten. Die Beziehungen zwischen Indien und den USA entwickelten sich positiv, bis die US nach dem 11. September 2001 auf Pakistan stark angewiesen waren und Indien verstimmt reagierte.

Die Zahl der allein im 20. Jahrhundert ausgewanderten Inder soll 20 Mio. erreichen (*S. Gosalia*, Indische Diaspora und kulturelle Identität). Ihr Ziel waren fast alle Teile der Welt. 2 Mio. sollen in den USA, 1 Mio. in Großbritannien, nur 37.000 in Deutschland leben. Überall haben sie sich in den verschiedensten Berufen erfolgreich etabliert und sich viel innere und äußere kulturelle Identität erhalten.

*E. Bierbrauer* zeigt eine grundsätzlich günstige, aber gegenüber den ersten 5-6 Jahren nach den Reformen von 1991 leicht abgeschwächte wirtschaftliche Entwicklung Indiens auf. Die jetzige Regierung lahmt bei der weiteren Verfolgung des Reformkurses. Ein in Indien heftig kritisiertes Problem ist, dass die verbesserte Lage bei den Armen der weiterhin rasant wachsenden Bevölkerung nicht angekommen ist. Die Gründe dafür erläutert *M. v. Hauff* (bes. S. 280 f.): Die wirtschaftliche Liberalisierung reicht keineswegs aus, sondern erst Reformen in Erziehung, Versorgung bei Krankheit und Armut, in Landverteilung, sozialer Ungleichheit und damit den informellen Institutionen werden Indien den Aufschwung ermöglichen. Dazu gehört auch eine Verminderung der Umweltbelastungen, wie *Zingel* und *van Dillen* in ihrer Darstellung zeigen. (Hier sei auch auf die eindrucksvolle Streitschrift der bekannten Schriftstellerin Arundhati Roy gegen den Narmada-Staudamm "Das Ende der Illusion", Blessing Verlag, 1999, hingewiesen.)

Nach einem Vergleich zwischen Indien und China (*D. Bronger*) sowie Darstellungen von Indiens Bemühungen in Richtung Ostasien am Beispiel Indonesiens (*B. Bergé*) folgen Chroniken zur Innen-, Außen- und Wirtschaftspolitik sowie Bibliographie und Wirtschaftsstatistiken. Kurzum wieder eine lesenswerte, eindringliche Übersicht über die komplizierten Lebensverhältnisse eines Sechstels der Erdbevölkerung.

Globalisierung bedeutet, auf relativ einfache technische Weise die ganze Welt erreichen zu können, allerdings unter der Voraussetzung, dass man anderen Orts verstanden wird. Dies ist direkt nur möglich, wenn man in Englisch spricht oder schreibt. Das Indien-Jahrbuch in seinem 5. Jahrgang 2002 hat weitere Verbreitung verdient, als die deutsche Sprache ermöglicht, zumal es sich um das weithin Englisch sprechende Indien handelt. Im Gegensatz zu dem sprachlichen Jahrmarkt der teuren nationalen Eitelkeiten, z.B. im Straßburger Europaparlament, sollten auch die Autoren des Indien-Jahrbuches – wie in einem Beitrag schon geschehen – bei internationalen Themen in Englisch publizieren. Es tut der deutschen Sprache keinen Abbruch und fördert die Relevanz der wissenschaftlichen Arbeit.

*Armin Albano-Müller*, Schwelm

*M Barry Hooker* (ed.)

**Law and the Chinese in Southeast Asia**

Institute of Southeast Asian Studies, Singapore, 2002, x, 216 pp, S\$29.90

*Gerhard Köbler unter Mitarbeit von Xinjun Duan und Xun Li*

**Rechtschinesisch**

Deutsch-chinesisches und chinesisches-deutsches Rechtswörterbuch für jedermann

Verlag Franz Vahlen, München, 2002, xxiv, 412 pp, € 18.50

On flights to Jakarta in 2001, cabin attendants would still issue Indonesian customs forms which listed Chinese-language printed matter alongside pornography, firearms and drugs as articles not to be imported into Indonesia. Fortunately, after arrival the sight of newly opened Chinese bookshops, local Chinese-language newspapers and nightly TV news in Mandarin allayed concerns the customs forms may have inspired. Southeast Asia in turn looms large in modern China's citizenship law: in the otherwise terse entry on China's law of nationality in the volume on jurisprudence of the Great Chinese Encyclopaedia, a solitary photograph shows the People's Republic's then Prime Minister Zhou Enlai at Bandung on 22 April 1955, signing a bilateral agreement with Indonesia on dual nationality. Chinese emigration to the lands of the "Southern Seas" (*Nanyang*) had early on brought Chinese traders to almost all countries of Southeast Asia. The might and prestige of China's Tang dynasty (618-907) helped to spread China's imperial ideology and codifications to Japan and what is now Vietnam. During the Ming Dynasty, Zheng He (1371-1435) on his seven voyages reached modern Indonesia, and the Indian Ocean through the Malacca Straits.

Immigration of Chinese labour was tolerated by the British in their possessions in Malaya. In those parts of the region that came to fall under the dominion of Western colonialism, many of the Chinese population took advantage of their intermediate position, between the colonial power and the indigenous peoples, to engage in commerce and often attained economic eminence far beyond what their numbers may suggest.

When these countries gained independence, the legal status of their ethnic Chinese inhabitants continued to exercise the politics and jurisprudence of the new sovereign governments. After establishment of the People's Republic on the Chinese mainland in 1949, and in particular during the stridently radical "Cultural Revolution" (1966-1976), links alleged or real of Southeast Asia's Chinese with Maoist communism further exposed local Chinese minorities to suspicion and discrimination. Modern Malaysia's constitutional dispensation rests on an understanding aimed at reconciling the interests of the autochthonous Malays and the large Chinese minority; Singapore, although consciously predicated on an racially inclusive concept of nationhood, is in fact predominantly Chinese. Thailand, Indonesia, Brunei, and the Philippines boast influential Chinese minorities. Networks of ethnic Chinese businessmen have in our days been driving regional investment and trade across mainland China, Taiwan and Hong Kong as well as Southeast Asia. The Chinese in that region have remained a distinct element of the *Nanyang* ethno-cultural tapestry.

The collection of papers from a 1998 conference at the Australian National University on "Law and the Chinese Outside China" discusses the laws regarding ethnic Chinese in colonial Indochina, Malaysia and Singapore, as well as Dutch-ruled and later independent Indonesia. One essay describes Chinese influence on official legal ideology in traditional Vietnam, and another analyses implications for Southeast Asia's Chinese of China's successive citizenship laws of 1908, 1929 and 1980. Colonial régimes, as in Indochina and the Netherlands Indies, wanted to benefit from the commercial talent of local and immigrant Chinese and were thus ready to make concessions that granted to these Chinese certain privileges and autonomy denied to the 'native' colonial subjects. Nationalist sentiment in China, especially after the fall of the imperial dynasty in 1911, added to pressure on France and the Netherlands to accommodate aspirations of the Chinese resident in their possessions. On the other hand, applying special rules to the Chinese placing them in the interstices of the colonial edifice only further highlighted the fundamental overall inequality on which the colonisers' rule was founded.

Benign aspects of readiness to acknowledge ethnic specificities appear in the British practice of allowing the application of laws, including laws derived from China proper, to matrimonial and other family matters which did not impinge upon the exercise of British rule. The article by Professor Hooker on "English Law and the Invention of Chinese Personal Law in Singapore and Malaysia" traces the painstaking efforts of colonial judges in ascertaining the relevant Chinese law and establishing its compatibility with the precepts of British law under which such Chinese law would be capable of jurisprudential recognition. In independent Indonesia, frequent discrimination of residents of Chinese extraction, whether citizens or not, reflected the difficulties of distilling a comprehensive and convincing idea of nationhood out of the diverse possessions that had constituted the Netherlands Indies. In a sadly ironic twist, communist comradeship between North Vietnam and the People's Republic of China failed to avoid serious friction between the two after Hanoi, in the wake of Vietnam's reunification, forced all Chinese residents there to become Vietnamese nationals.

China's 1980 citizenship law which, in an important departure from the earlier Republican and Qing enactments, introduced acceptance of *ius soli* for those born of (at least one) Chinese parent if the parent(s) had permanently settled abroad, paved the way towards progressive integration of overseas Chinese in their countries of domicile. But the degree of receptiveness of host societies remains varied. Hostility towards Chinese residents could still erupt virulently as in the 1998 anti-Chinese pogroms in Indonesia. In the Philippines, wealthy Chinese have figured prominently among the victims of kidnapping and are said to have lobbied for an end to the government's moratorium on executing death sentences. Thailand, always politically independent and thus untroubled by post-colonial soulsearching on national identity, seems to have allowed its Chinese minority to blend comparatively easily with mainstream Thai society.

Colonial laws concerning the status of Chinese inhabitants were a conceptual subset of a political dispensation founded on the distinction between the privileged rulers and their variously disenfranchised subjects. Even benevolent judicial cognisance of ethnic particularisms was thus merely a reflection of the fundamental negation of a *demos* within the colony: the defining bond of the inhabitants of the colonial territory was not the law that governed them all, but the colonial power's overlordship in whose gift it remained to grant or withhold recognition of group-related laws. Southeast Asia's Chinese, as a foreign additive to the relationship of colonisers and colonised, experienced both privileges and discrimination. The disappearance from the region of Western colonialism and the waning of subversive menace from China-based communism should lastingly contribute to lessening tensions affecting Chinese minorities in their respective home countries although China's rise as a global power – albeit now shorn of former revolutionary pretensions – may yet rekindle local distrust towards the sons and daughters of the Yellow Emperor. The saga of the *Nanyang* Chinese is by no means over, and the volume edited by Professor Hooker provides a convenient introduction to its background.

Chinese is a language whose underlying civilisation is itself farther apart from Europe than, say, France's from Germany's. It thus presents added difficulties to the foreign student as anyone who has struggled with the subtly differentiated terminology of family relationships or finely nuanced social usage in terms of address or epistolary style can readily confirm. Legal parlance, everywhere, is often similarly beyond non-experts' ken. A legal dictionary "for everyone" therefore seems especially ambitious. The dictionary produced by Professor Köbler and his Chinese collaborators offers Chinese entries arranged according to the official Peking *pinyin* transliteration; *pinyin* pronunciation is given throughout for the Chinese equivalents to German-language headwords. In both the German-Chinese and Chinese-German parts of the dictionary, Chinese characters are provided in simplified as well as in traditional full form. A brief introduction furnishes thumbsketch lead-ins on Chinese legal history as well as the main branches of modern PRC law, each preceded by references to relevant scholarly literature. Legal terminology being intimately bound up with the technical context of the relevant law, one-to-one lexicographical correspondence between a term in the original language and another one in the target language is often hard to achieve, and only accompanying explanations will clarify meaning with sufficient precision. The slim volume reviewed here fails to provide such detailed exposition, staying instead within the bounds of an extended wordlist unlikely to help those not already familiar with the subject matter. Some entries are imprecise (the *Europäischer Rat* [European Council] comprising both the heads of state and of government of EU Member States, is insufficiently rendered as Ouzhou gongtongti zongli huiyi, p 59); there is no *Versammlung der Europäischen Union*, p 187. Words like *Schornstein* [chimney], p 377, or indeed *Esel* [donkey] should not clutter the pages of a specialised reference book. More importantly, different usage in mainland China and Taiwan is not identified (as in *zhuxi* and *zongtong* for the head of state in the People's Republic of China and the Republic of China

respectively). The vastly intricate Chinese and German legal languages cannot be adequately captured in such a small format.

Wolfgang Kessler\*, Berlin

*Alain de Schlichting / Karin Oellers-Frahm*

**Einführung in die französische Rechtssprache**

Verlag C.H.Beck, München, 2002, 332 S., € 29,00

Diese zweite Auflage der "Einführung in die französische Rechtssprache" (Mestre / Oellers-Frahm, 1. Aufl. 1998) von Karin Oellers-Frahm und Alain de Schlichting ist ein klassisches, sorgfältig bearbeitetes Werk. Sie ist etwas umfangreicher als die erste Auflage (332 S. statt 318 S.). Da Herr Schlichting, der jetzt an der Stelle von Frau Mestre das Privatrecht betreut, das Handelsrecht in seinem Werk "Terminologie des französischen Wirtschaftsrechts" behandelt, wird es aus dem vorliegenden Buch ausgeklammert. Dafür widmet er dem Zivilrecht mehr Raum, als dies in der ersten Auflage der Fall war.

Die Konzeption ist gleich geblieben. "Anhand von Texten aus Lehrbüchern, Gesetzen oder Gerichtsentscheidungen und Kommentaren" (Seite V) wird ein erster Einblick in das französische Recht vermittelt. Die Grundinstitutionen des Privatrechts (Schuldverhältnisse jedoch kein Familienrecht und Erbrecht, kaum Sachenrecht) inklusiv des Verfahrensrechts und die Grundzüge des öffentlichen Rechtes (Staatsrecht, Verwaltungsrechts, europäisches und internationales Recht) werden dargelegt. Dabei wird das Staatsrecht bevorzugt (ca. 65 S.) behandelt. Diese Konzeption setzt aber schon einige Kenntnisse des französischen Rechts voraus. Trotz des hilfreichen Glossars und der *Indications de (?) vocabulaire* erfordert die Lektüre einer Entscheidung der *Cour de cassation* (gleich S. 5) ohne weitere Vorbereitung einen gewissen Mut. Als Unterstützung dienen verschiedene Arten von Fragen, die gleichzeitig erlauben den Wortschatz zu wiederholen.

Die Übersetzung der im Text fettgedruckten Wörter im Glossar führt in einigen wenigen Fällen zu leichten Verzerrungen. Die Kürze der Texte erlaubt nicht immer, die Kernpunkte der Materie hervorzuheben (z.B. im Verwaltungsrecht die gestalterische Rolle der Rechtsprechung oder die Wichtigkeit des Begriffs *service public*) und bringt Vereinfachungen mit sich.

Die Entscheidungen sind gut ausgesucht und aktuell (insb. Haftungsrecht). Zwar sind die Antworten der Fragen aus den vorliegenden Texten tatsächlich meist zu entnehmen, aber es

\* The author is Deputy Director of the Southeast Asia Division of the German Federal Foreign Office; the above article expresses his own personal views

wirkt entmutigend, wenn man zu oft den Hinweis: “die Antwort ergibt sich aus dem Text” lesen muss; und so einfach ist es auch nicht immer.

Insgesamt gesehen ist das Buch ein gutes Arbeitswerkzeug, wenn auch der Preis etwas erhöht erscheint.

*Sylvie Nautré*, Berlin